

# نهاية المحتاج

إلى

## شرح المنصاح

في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه

تأليف

شمس الدين محمد بن أبي البتار أحمد بن حمزة

ابن شهاب الدين الزملي المنوفي المصري الأصبهاني

الشهيد بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٠ هـ

دار احياء التراث العربي

بيروت - لبنان















# نَهْائَةُ الْمَحْتِاجِ

إِلَى

## شَرْحِ الْمِنْصَلَجِ

فِي الْفَقْهِ عَلَى مَذْهَبِ الْأَمَامِ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ

تَالِيفُ

شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي الْعَبَّاسِ مُحَمَّدِ بْنِ حَمْرَةَ

ابْنِ شَهَابٍ الدِّينِ الرَّمْلِيِّ الْمَنْوُفِيِّ الْمَصْرِيِّ الْأَنْصَارِيِّ

الشَّهِيرِ بِالشَّافِعِيِّ الصَّغِيرِ الْمَنْوُفِيِّ ثَلَاثَةَ هَجْرَتَيْنِ

وَمَعَهُ

١ - حَاشِيَةُ أَبِي الضَّيَاءِ نُورِ الدِّينِ عَلَيَّ بْنِ عَلِيٍّ الشَّيْرِ أَمْلَسَى الْقَاهِرِيِّ

الْمُتَوَفَى سَنَةَ ١٠٨٧ هـ

٢ - حَاشِيَةُ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ الْمَعْرُوفِ بِالْمَغْرِبِيِّ الرَّشِيدِيِّ

الْمُتَوَفَى سَنَةَ ١٠٩٦ هـ

الْجُزْءُ الثَّامِنُ

دَارُ الْإِسْلَامِ وَالْإِسْلَامِ الْعِلْمِيِّ  
بِزُورِكِ سِتْرِ التَّلَاحِ الْعِلْمِيِّ

بَيْرُوت - لُبْنَانُ

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الثالثة

١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م

فرع أول : بيروت - لبنان - بناية كليوباترا - شارع دكاشر  
Branch 1: Beyrouth- Liban- Imm Kleopatra  
Rue Dukkache.  
هاتف : المكتب ٨٣٦٦٩٦ - ٣٩٥٩٥٦ - ٨٣٦٧٦٦  
هاتف مؤقت : ٣٠٧٥٦٥ . المنزل : ٨٣٠٧١١  
ص . ب : ٧٩٥٧ / ١١  
Domicile: 830711.  
برقياً : الشرائث  
B.P: 11: 7957 télég r ALTOURAS.  
تلكس LE/٢٣٦٤٤ ترات - فاكس : 003574625848  
Telex: 23644,024 LE TORATH-  
فرع ثاني : قبرص - ليماسول .  
Branch 2: Cyprus- Limassoul.

« مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ »

• حديث شريف •

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

### باب قاطع الطريق

أى أحكامهم ، وقطعه هو البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرهاب مكابرة اعتيادا على الشوكة مع البعد عن الغوث كما سيأتى . والأصل فيه قوله تعالى - إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله - الآية ، قال جمهور العلماء : إنما نزلت في قطاع الطريق لا في الكفار ، واحتجوا له بقوله تعالى - إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم - الآية ، إذ المراد التوبة عن قطع الطريق ولو كان المراد الكفار لكانت توبتهم بإسلامهم وهو دافع للعقوبة قبل القدرة وبعدها ( هو مسلم ) لا حربي لعدم التزامه أحكامنا ولا معاهد ومومن ، أما الذى فيثبت له حكم قطع الطريق كما قاله ابن المنذر في الأشراف وصرح به الشافعى . قال الزركشى : وهو قضية إطلاق الأصحاب فإنهم لم يشترطوا

### باب قاطع الطريق

لحل الحكمة في تقبيح لما قبله مشاركته للسرقة في أخذ مال الغير ووجوب القلع في بعض أحواله ( قوله أى أحكامهم ) أشار به إلى أن الإضافة في القاطع للجنس فتصدق بالتعدد وهو المراد ( قوله وقطعه ) أى الطريق ، وقوله هو : أى شرعا ( قوله أو إرهاب ) أى خوف ( قوله مع البعد عن الغوث ) أى ولو حكما كما لو دخلوا دارا ومنعوا أهلها الاستغاثة ( قوله ولا معاهد ) عطفه على الحربى بناء على أن المراد به من لا عهد له ولا أمان ، وعليه فالذى قسم الحربى وما عطف عليه ، ومن أدخل المعاهد والمؤمن فى الحربى أراد به ما عدا الذى ، ولعل وجهه أن كلا من المعاهد والمؤمن لما كان إنما يبقى مدة معينة كان عهده كالعهد ( قوله أما الذى ) قسم قوله لا حربي الخ

### كتاب قاطع الطريق

( قوله أى أحكامهم ) قد يقال : الأولى حذفه لأن الكتاب ليس مقصورا على ذكر الأحكام بل فيه بيان حقيقته وعجزاته بل هو الذى صدر به المصنف ، وليس هذا التفسير في التحفة ، وفي نسخة : أى أحكامهم بضمير الجمع ، ووجهها أن قاطع اسم جنس مضاف كعبد البلد ( قوله مع البعد عن الغوث ) انظر هل يشمل هذا ما يأتي فيمن دخل دار أحد ومنعه الاستغاثة ( قوله لعدم التزامه أحكامنا ) كان ينبغي تأخير ه عن المعاهد والمؤمن ( قوله كما قاله ابن المنذر الخ ) عبارة والد الشارح في حواشى شرح الروض : وقال ابن المنذر في الأشراف : قال

الإسلام اه . ويمكن أن يقال إنه مخصوص بغير الذي أو أن جميع أحكام قطاع الطريق لاتتأق فهم ، أو أنه خرج بقوله مسلم الكافر وفيه تفصيل ، وهو أنه إن كان ذميا ثبت له حكم قطع الطريق أو حرييا أو معاهدا أو مؤمنا فلا ، والمهموم إذا كان فيه تفصيل لايرد ( مكلف ) أو سكران مختار ولو قنا وامرأة فلا عقوبة على صبي وعجنون ومكره وإن ضمنوا النفس والمال ( له شوكة ) أى قوة وقدرته ولو واحدا يغلب جمعا وقد تعرض للنفس أو البضع أو المال بجواهر ( لا غنسلون يتعرضون لآخر قافلة يعتمدون الحرب ) لانتفاء الشوكة فحكمهم قودا أو ضمانا كغيرهم والفرق عسر دفع ذى الشوكة بغير السلطان فغلظت عقوبته ردعا له ، بخلاف نحو المختلس ( والذين يغلبون شرمقة بقوتهم قطاع في حقهم ) لاعتمادهم على الشوكة بالنسبة إليهم ( لا لقافلة عظيمة ) إذ لا قوة لهم بالنسبة إليهم فالشوكة أمر نسبي ، فلو قلدت بالنسبة لجمع يقاومونهم لكن استسلموا لهم حتى أخلوهم لم يكونوا قطاعا وإن كانوا ضامين لما أخلوه لأن ما فعلوه لا يصدر عن شوكتهم بل عن تفريط القافلة ( وحيث يلحق غوث ) لو استغاثوا ( ليس بقطاع ) بل متهربون ( وقد الفت يكون للبعد ) عن العمران أو السلطان ( أو الضعف ) بأهل العمران أو بالسلطان أو بغيرها كأن دخل جمع دارا وشهروا السلاح ومنعوا أهلها من الاستغاثة فهم قطاع في حقهم وإن كان السلطان موجودا قويا ( وقد يغلبون والحالة هذه ) أى وقد ضعف السلطان أو بعد هو وأعوانه ( فى بلد )

( قوله وهو ) أى ثبوت قطع الطريق للذى قضية إطلاق الخ ( قوله إنه مخصوص بغير الذى ) أى فليس له حكمهم ( قوله أو سكران مختار ) زيادته على المتن إنما يحتاج إليها إذا قلنا المكروه مكلف وهو ما صححه ابن السبكي فى غير جمع الجوامع ، والذى فى متن جمع الجوامع أنه غير مكلف وعبارته : والصواب امتناع تكليف الغافل والمالجأ وكذا المكروه على الصحيح ( قوله وقدرته ) عطف تفسير ( قوله أو البضع ) لم يجعلوا قيا يأتى للمتعرض للبضع حكما يخص به من حيث كونه قاطع طريق ، وعليه فحكمه كغير قاطع الطريق ( قوله بل عن تفريط القافلة ) أى ويصدق القاطع فى دعوى التفريط ( قوله أو السلطان ) لعل الوجه التعبير بالواو ، وكذا قوله الآق أو السلطان ، وتصحيح أن المراد أن الموجود أحد الأمرين فقط اه سم على حجج . وقوله أو أن : أى هو أن الخ ( قوله ومنعوا أهلها ) ومن ذلك هؤلاء الذين يأتون السرقة المسمون بالمنسر فى زمننا فهم قطاع . قال فى المصباح : والمنسر فيه لغتان مثل مسجد ومقود خيل من الماته إلى الماتين . وقال القارابى : جماعة من الخيل ، ويقال المنسر : الجيئش

الشافى وأبو ثور : وإذا قطع أهل الذمة على المسلمين حدوا أحد المسلمين ، قال الزركشى الخ ( قوله إنه مخصوص ) أى قول المصنف مسلم يعنى مفهومه وهو يرجع إلى الجواب الثالث الآق ( قوله أو أن جميع أحكام قطاع الطريق لاتتأق فهم ) كأنه يشير إلى ما يأتى من غسله وتكفينه والصلاة عليه إذا قتل ( قوله وقد تعرض ) مراده به تنميم حد قاطع الطريق ( قوله للنفس أو البضع أو المال ) هلا قال أو للإرهاب ، وانظر المتعرض للبضع فقط هل له حكم يخصه أو هو داخل فى التعرض للنفس ، فإن كان داخل فلا نص عليه ( قوله عن العمران أو السلطان ) قال ابن قاسم : لعل الوجه التعبير بالواو ، وكذا قوله الآق أو بالسلطان أن المراد أن الموجود أحد الأمرين فقط اه ( قوله ومنعوا أهلها من الاستغاثة ) هذا قد يخرج للصوم المسمين بالمناسر إذا جاهرها ولم

لعدم من يقاومهم من أهلها ( فهم قطاع ) كالذين بالصحراء وأولى لعظم جرائمهم (ولو علم الإمام قوماً ينجفون الطريق) أو واحداً (ولم يأخذوا مالا) أى نصاباً (ولا) قتلوا (نفساً عززهم) وجوباً ما لم ير في تركه مصلحة كما يؤخذ من باب التحريم (بجس وغيره) ودعا لم عن هذه الأمور القضيعة ، وقد فسر النبي في الآية بالجيس ، ومن ثم كان أولى من غيره فلا يتعين وله جمع غيره معه كما اقتضاه كلام المصنف ، ويرجع في قدره وقدر غيره وجسه لرأى الإمام ، ولا يتعين الجيس كما هو ظاهر ، ولا يتقدر بمدة ، والأولى استدامته إلى ظهور توبته ، وأن يكون بغير بلده ، وأفهم قوله علم أن له الحكم بعلمه هنا نظراً لحق الأدنى (وإذا أخذ القاطع نصاب السرقة) ولو الجمع اشتركوا فيه واتحد حرزه ، وتعتبر قيمة محل الأخذ بفرض أن لاقطاع ، ثم إن كان محل بيع ولا فأقرب محل بيع إليه من حرزه كأن يكون معه أو بقره ملاحظ بشرطه المسار من قوته أو قدرته على الاستغاثة . قاله الماوردي لا يقال : القوة والقدرة تمنع قطع الطريق لما مر أنه حيث لحق غوث لو استغنى لم يكونوا قطاعاً . لئلا تمنع ذلك ، إذ القوة والقدرة بالنسبة للحرز غيرهما بالنسبة لقطع الطريق لأنه لا بد فيه من خصوص الشوكة ونحوها كما علم مما مر . بخلاف الحرز يكفي فيه مبالاة السارق به عرفاً وإن لم يقاوم السارق من غير شبهة مع بقية شروطها المارة ويثبت ذلك برجلين لا يغيرها إلا بالنسبة للمال وطلب المالك نظير ما مر في السرقة (قطعت يده اليمنى) للمال كالسرقة (ورجله اليسرى) للمحاربة كما قاله العمراني وجزم به ابن المقرئ تبعاً لروضة بعد ذلك ومع

لا يجرى شيء إلا اقتلته (قوله ولو علم الإمام قوماً) أى ولو كانوا غير مكلفين (قوله أى نصاباً) أى وإن أخذوا دونه اسم على حج (قوله لم ير في تركه مصلحة) أى فيجوز له الترك بل قد يجب كأن علم أنه إن عززه زاد في الطفيان وآذى من قدر على إيذائه (قوله بجس وغيره) الواو بمعنى أو بر اسم على منج (قوله القضيعة) أى القبيحة (قوله وله جمع غيره) أى الجيس (قوله كما اقتضاه كلام المصنف) أى بأن يقال بجس وغيره عتمةين أولاً (قوله ولو لجمع اشتركوا فيه) هل المراد شركة الشيوع أو الأهم حتى لو أخذ من كل شيئاً وكان المجموع يبلغ نصاباً قطع الأخذ فيه نظر ، ولا يبعد الثاني تغليظاً عليهم لكن قياس ما مر في السرقة الأول ، ويؤيده أنهم عللوا القطع بالمشارك بأن لكل واحد من الشركاء أن يدعى بجميع المال ، وفي المجاورة ليس لواحد منهم أن يدعى بغير ما يخصه ، ومعلوم مما مر في السرقة أن القاطعين لو اشتركوا في الأخذ اشترط أن يخص كل واحد منهم قدر نصاب من المأخوذ لو وزع على عديمهم وإلا فلا (قوله تمنع قطع) أى كل منهما (قوله ويثبت ذلك) أى قطع الطريق (قوله نظير ما مر في السرقة) أى فترك المصنف له إحالة على ما مر في السرقة (قوله بعد ذلك) المتبادر أن الإشارة راجعة لقطع اليسرى ، وقضيته أنه لا يجوز تقديم قطع اليسرى على اليد اليمنى ، والظاهر أنه غير مردا لكن لا يبعد استحبابه هذا ، ويحتمل أن المراد أنه جزم بما ذكر بعد أن ذكر أن قطع اليسرى المال والمجاهرة

بمنعوا الاستغاثة (قوله وأن يكون بغير بلده) أى وقوفاً مع ظاهر الآية (قوله أنه له الحكم بعلمه) أى الحكم عليهم بأنهم قطاع كما هو ظاهر من إلهام كلام المصنف له ، أما الحكم عليهم بالقتل أو القطع مثلاً فظاهر أنه لا بد فيه من إثبات فليراجع (قوله واتحد حرزه) معطوف على قول المصنف أخذ القاطع (قوله من حرره) متعلق بقول المصنف أخذ وكذا قوله من غير شبهة (قوله وطلب المالك) هو بصيغة الفعل عطف على قول المصنف أخذ (قوله بعد ذلك) لعله متعلق بقطع المقدّر : أى وقطع رجله اليسرى بعد ذلك وانظر هل هو شرط

ذلك هو حد واحد ، وخولف بينهما ثلاثا نفوت المنفعة كلها من جانب واحد ، ولو فقدت إحداهما ولو قبل أخذ المال ولولها ولم يعد أمن نزع الدم اكتفى بالأخرى ، ولو عكس ذلك بأن قطع الإمام يده اليمنى ورجله اليمنى فقد تعدى وزمه القود في رجله إن تعمد وإلا فديتها ولا يسقط قطع رجله اليسرى ، ولو قطع يده اليسرى ورجله اليمنى فقد أساء ولا يضمن وأجزأه ، والفرق أن قطعهما من خلاف نص يوجب مخالفة الضمان ، وتقديم اليمنى على اليسرى اجتهد بسقط مخالفة الضمان ، ذكره الماوردي والروائي وتوقف الأذرعى في إيجاب القود وعدم الإجزاء في الحالة الأولى . قال الزركشي : وقضية الفرق أنه لو قطع في السرقة يده اليسرى في المرة الأولى عامدا أجزأ لأن تقدم اليمنى عليها بالاجتهاد : أي وليس كذلك كما مر وأجب بعدم تسليم أن تقديم اليمنى ثم بالاجتهاد بل بالنص لما مر أنه قرئ شاذا فاقطعوا أيمانها وأن القراءة الشاذة كخبر الواحد . وينبغي كما قاله الأذرعى محيي مامر في السرقة هنا من توقف القطع على طلب الملك وعلى عدم دعوى التملك ونحوه من المسقطات فقد قال البلقيني إنه القياس ، وفي الأم ما يقتضيه ، ولا بد من انتفاء الشبهة كما في التنبيه وبمضمون موضع القطع كما في السارق . ويموزان تحسم اليد ثم تقطع الرجل وأن يقطع جميعا ثم يحسم ( فإن ) فقدتا قبل الأخذ أو ( عاد ) ثانيا بعد قطعهما إلى أخذ المال ( فيسراه ويمناه ) يقطعان للآية ( وإن قتل ) قتلا يوجب القود ولو بسرقة جرح مات منه بعد أيام قبل الطفر به والثوبة ( قتل حيا ) لأن المحاربة تفيد زيادة ولا زيادة هنا إلا التحتم فلا يسقط بعقر مستحق القود ويستوفيه الإمام لأنه حقه تعالى ، قال البندنجي : وإنما يحتمل إن قتل لأخذ المال واعتمده البلقيني وهو الأوجه ( وإن قتل ) قتلا يوجب القود ( وأخذ مالا ) يقطع به في السرقة كما دل عليه كلامهما وإن نازع فيه البلقيني ( قتل ) بلا قطع ( ثم ) غسل وكفن وصل عليه ثم ( صلب ) مكفنا معترضا على نحو خشية ، ولا يقدم الصلب على القتل لكونه زيادة تعذيب ( ثلاثا ) من الأيام بلياليها وجوبا ، ولا تجوز الزيادة عليها ليشتهر الحال ويتم النكال ، وحذف التاء لحذف المعلوم سائغ ( ثم ينزل ) إن لم يخف تغيره قبلها وإلا أنزل حيثل . قال الأذرعى : وكان المراد بالتغير هنا الانفجار ونحوه وإلا فقي حبست جيفة الميت ثلاثا حصل التثنية والتغير غالبا ( وقيل بيق ) وجوبا ( حتى ) يهرىو ( يسيل صديده ) تغليظا عليه . ومحل قتله وصلبه محل محاربته إلا أن لا يكون محل مرور

( قوله ورجله اليمنى ) وينبغي أن مثل ذلك في الضمان ما لو قطع يده معا أو رجله معا لأنه خالف المنصوص عليه فيضمن اليد اليسرى والرجل اليمنى ( قوله في الحالة الأولى ) أي قوله بأن قطع الإمام يده اليمنى ( قوله كما مر ) أي قبل قوله باب قاطع النخ ( قوله كخبر الواحد ) أي لما ثبت بها ثبت بالنص على أنه يكفي في بيان المراد قول الصحابي أو رواية عن النبي صلى الله عليه وسلم ولو ضعيفة بعد البيان صارت المتواترة بمعنى فاقطعوا أيمانها ( قوله وأن يقطع جميعا ) ظاهره وإن يخيف هلاكه ، ويوجه بأنه حد واحد فلا يجب تقريبه ( قوله فإن فقدتا قبل الأخذ ) أي أما لو فقدتا بعده فلا قطع للأخر كما تقدم نظيره فيما لو سرق فسقط يده ، وفي سم على حج قوله بأن فقدتا النخ قال في شرح الروض أو بعده : سقط القطع كما في السرقة اه . وقد يشعر بذلك قول الشارح السابق ولو فقدت إحداهما ولو قبل النخ ( قوله إن قتل لأخذ المال ) أي ويعرف ذلك بقرينة تدل على ذلك : وكتب أيضا لطف الله به قوله إن قتل لأخذ المال : أي لم يأخذ لما يأتي من أنه لو قتل وأخذ مال صلب مع القتل ( قوله وأخذ مالا ) قال في العباب عن الماوردي : ولو دون نصاب وغير محرز اه . وهو خلاف قول الشارح يقطع به النخ ، فلعل مافي العباب تبع فيه منازعة البلقيني ( قوله والانفجار ونحوه ) كسقوط بعض الأعضاء

( قوله وينبغي كما قال الأذرعى إلى قوله وبمضمون موضع القطع ) مكرّر مع ما قدمه في سواد قول المصنف ، وإذا أخذ القاطع نصاب السرقة وعلمه أنه تبع ابن حجر فيها مرّ إذ هو عبارته ، وتبع شرح الروض هنا إذ ما هنا عبارته



الناس فأقرب محل إليه ، وظاهر أن هذا مندوب لا واجب ( وفي قول يصب ) حيا ( قليلا ثم ينزل فيقتل ) لأن الصلب عقوبة فيعمل به حيا ، واعترض قوله قليلا بأنه زيادة لم تحك عن هذا القول ، فإن أريد به ثلاثة أيام كان أحد أوجه ثلاثة مفرقة على هذا القول لا أنه من مجلته . ويجاب بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ ، فإذا حفظا أن قليلا من جملة هذا القول قدما ، ثم الذي يتجه أن المراد به أدنى زمن ينزجر به عرفا غيره ، وأفهم ترتيبه الصلب على القتل أنه يسقط بموته حتف أنه ويجمته بغير هذه الجهة كقود في غير المحاربة إذ التابع يسقط بسقوط متبوعه وبما تقرر فسر ابن عباس رضى الله عنهما الآية ، فإنه جعل أوقيا للتنوع لالتخيير حيث قال : المعنى أن يقتلوا إن قتلوا أو يصبوا مع ذلك إن قتلوا وأخذوا المال أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن أدخلوه فقط أو بنفوا من الأرض إن أربعوا ولم يأخذوه ، وهذا منه إما توقيف وهو الأقرب أولفة وكل منهما من مثله حجة لأنه ترجمان القرآن ، ولأن الله تعالى بدأ فيه بالأغلظ فكان مرتبا ككفارة الظهار ، ولو أريد به التخير لبدأ بالأخف ككفارة اليمين ( ومن أعانهم وكثر جمعهم ) مقتصرا على ذلك ( عزز بجس وتفريب وغيرهما ) كبقية المعاصي ، وتعبير أصله بأول لائناق كلام المصنف إذ المرجح إلى رأى الإمام نظير مامر فيمن أخافوا الطريق ( وقيل يتعين التفريب إلى حيث يراه ) الإمام وما تقتضيه المصلحة ( وقيل القاطع ) المتحم ( يغلب فيه معنى القصاص ) إذ الأصل في إجماع حقه تعالى وحق الآدى تغليب الثاني لكونه مبينا على التضييق ( وفي قول الحد ) لعدم صفة العفو عنه ويستقل الإمام باستيفائه ( فعلى الأول ) تلزمه الكفارة و ( لا يقتل بولده ) وإن سفل ( وذو ) وقن للأصالة أو لعدم الكفارة بل تلزمه الدية أو القيمة ( و ) على الأول أيضا ( لو مات ) القاطع بلا قطع ( فدية ) للمقتول في ماله إن كان حرا ولا قيمته ( و ) عليه أيضا ( لو قتل جمعا ) معا ( قتل بواحد وللباقين ديات ) فإن قتلهم مرتبا قتل بالأول ( و ) عليه أيضا ( لو عفا ولي بمال وجب وسقط القصاص ويقتل حدا ) كما لو وجب قتل على مرتد فعفا عنه وليه ( و ) عليه أيضا ( لو قتل بمثل أو يقطع عضو فعل به مثله ) رعاية للمماثلة كما مر في فصل القود

( قوله ثم الذي يتجه ) أى على هذا القول ( قوله وكل منهما من مثله ) أى ابن عباس ( قوله بدأ فيه بالأغلظ ) قد يشكل بأن الصلب مع القتل أغلظ من القتل وحده فلا يتم ما ذكر بالنسبة للأولين ، إلا أن يقال : إنه وإن كان المراد الصلب مع القتل لكن القتل مع الصلب لم يذكر في الآية فالمندوبة فيها هو الأغلظ نظرا لما فهم ( قوله المتحم ) خرج قتله لقود لا يتعلق بقطع الطريق وقله لقود يتعلق به مع انتفاء الشرط السابق عن البندنجى اهم على حجج : أى فليس فيه هذا الخلاف بل قتله للقود قطعاً ( قوله وحق الآدى تغليب ) قد يشكل هذا بما مر من تقديم الزكاة على دين الآدى تقدما لحق الله على حق الآدى ، ويمكن أن يجاب بأن في الزكاة حق آدى أيضا فلأنها يجب للأصناف فلعل تقديمها ليس متمحضا لحق الله بل لاجتماع الحقيق فقدمت على ما فيه حق واحد ( قوله وفي قول الحد ) أى مضى الحد على ( قوله ويقتل حدا ) أى وظاهر منحصبى القتل حدا بهذه أنه لا يقتل فيها لو قتل ولده أو ذنبا أو قنا حدا كما لا يقتل قصاصا

( قوله أو لغة ) قال ابن قاسم : لا يجئ أن كود أو ترد للتنوع مما لا شبهة فيه ولا يحتاج فيه إلى كونه من مثل ابن عباس حجة ، وإنما الكلام في إرادته في الآية ، ولا طريق لذلك إلا التوقيف اه . والظاهر أن مراد الشارح كابن حجر أن هذا المراد فهمه ابن عباس من الآية باعتبار اللغة لأنه يفهم من أسرارها مالا يفهمه غيره ( قوله القاطع بلا قطع ) صوابه القاتل بلا قتل : أى قصاصا

وإن نازع فيه البلقيني بأنه يقتل بالسيف على القولين وقال إن النص يقتضيه (و) يختص التحم بالقتل والصلب دون غيرها فحينئذ لو جرح جرحاً فيه قود كقطع يد (فاندمل) أو قتله عقبه (لم يتحم قصاص) فيه في ذلك الجرح (في الأظهر) بل يتخير المجرع بين القود والعفو على مال أو غيره لأن التحم تنفيظ لحقه تعالى فاختص بالنفس كالكمارة ، أما إذا سرى إلى النفس فيتحم القتل كما مر ، والثاني يتحم بالقتل ، والثالث في البدن والرجلين المشروع فيها القطع حداً دون غيرها كالأذن والأنف والعين (وتسقط عقوبات تحصى القاطع) من تحم وصلب وقطع رجل وكلما يد كما شمل ذلك كلامه لأن المختص به القاطع اجتماع قطعهما فهما عقوبة واحدة إذا سقط بعضها سقط كلها (بتوبته) عن قطع الطريق (قيل القدرة عليه) لقوله تعالى - لا الذين تابوا - الآية والمراد بما قبل القدرة أن لا تمتد إليهم يد الإمام هرباً أو استخفافاً أو امتناع ، بخلاف مالا تحصى كالقود وضمان المال (لا بعدها) وإن صلح عمله (على المذهب) لمفهوم الآية وإلا لم يكن لقبيل فيها فائدة ، والفرق أنه قبلها غير متهم فيها بخلافها بعدها لانهاه بدفع الحد ، ولو ادعى بعد الظفر سبق توبة وظهرت أمانة صدقه فوجهان : أوجههما عدم تصديقه لانهاه ما لم تتم بها بيته ، وقيل في كل منهما قولان (ولا تسقط سائر الحدود) المختصة بالله تعالى كحد زنا وسرقة وشرب مسكر (بها) أي بالتوبة قبل الرفع وبعده ولو في قاطع الطريق (في الأظهر) لأنه صل الله عليه وسلم حد من ظهرت توبته بل من أخبر عنها بها بعد قتلها ، والثاني تسقط بها قياساً على حد قاطع الطريق وانتصر له جمع ، نعم تارك الصلاة يسقط حدّه بها عليهما ولا يسقط بها عن ذي بإسلامه كما مر . ومحل الخلاف في الظاهر أما فيما بينه وبين الله تعالى فحيث صحت توبته سقطت سائر الحدود قطعاً ، ومن حد في الدنيا لم يعاقب عليه في الآخرة على ذلك بل على الإصرار عليه أو الإقدام على موجه إن لم يتب .

(قوله لهما عقوبة) أي البدن والرجل (قوله فيها فائدة) أي في الآية (قوله بل من أخبر عنها) أي التوبة وقوله بها متعلق بمد ومع ذلك في العبارة بعض قلاقة (قوله ولا يسقط بها) أي التوبة (قوله ومن حد في الدنيا لم يعاقب عليه) الأولى حلف عليه وعلى ثبوتها فقوله وعلى ذلك بدل من عليه (قوله في الآخرة) صريح في أنه لا يعاقب عليه لحق الجحيم عليه وإنما يعاقب لحق الله تعالى إن لم يتب ، وفي المناوي في شرح الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم : أيما عبد أصاب شيئاً مما نهى الله عنه ثم أقم عليه حدّه كفر الله عنه ذلك الذنب ، ما نهى نقلاً عن ابن العربي : وكذا القاتل إذا اقتصر منه فهو كفارة للقتل في حق الله وحق الولي لا لاقتول فله مطالبة به في الآخرة اه . وعبارة الشارح قبيل فصل . لا يحكم بشاهد إلا في هلال رمضان نصها : ومن لزوم حد وخفي أمره ندب له السر على نفسه ، فإن ظهر آتى الإمام ليقمه عليه ، ولا يكون استيفاءه مزيلاً للمعصية بل لا بد منه من التوبة إذ هو مسقط لحق الآدى وأما حق الله تعالى فيتوقف على التوبة كما علم مما مر أوائل كتاب الجراح اه وعلى ما نقله المناوي فالمراد بحق الآدى طلب وليه في الدنيا فلا ينافي بقاء حق الجحيم عليه .

(قوله ولا يسقط بها عن ذي بإسلامه) لعل لفظ بها زائد (قوله ومن حد في الدنيا لم يعاقب) انظر هل هو معنى على أن الحدود جوابير لأزواج أو عليهما .

### (فصل) في اجتماع عقوبات على شخص واحد

(من لزمه قصاص) في النفس (وقطع) لطرف قصاصا (وحد قذف) وتزوير لأربعة (وطالبوه) عزز وإن تأخر ثم (جلد) للقذف (ثم قطع ثم قتل) تقديمًا للأخف فالأخف لأنه أقرب إلى استيفاء الكل (ويبادر بقتله بعد قطعه) من غير مهلة بينهما فتجب الموالاة، إذ القرض أن مستحق القتل مطالب النفس مستوفاة (لاقطعه) بعد جلده إن غاب مستحق قتله (لئلا يهلك بالموالاة فيفوت حق مستحق النفس) وكذا إن حضر وقال عجلوا القطع في الأصح) وأنا أبادر بالقتل بعده وخيف موته بالموالاة فيفوت قود النفس مع أنه له مصلحة هي سقوط العقاب عنه به في الآخرة، وأيضا فربما عفا مستحق القتل فتكون الموالاة سببا لفوات النفس فأنجبه عدم نظرهم لرضاه بالتقديم، أما لو لم يخف موته بالموالاة فيعجل جزما، وأما لو كان به مرض مخوف يخشى منه موته بالجلد إن لم يبادر بالقطع فيبادر به وجوبا كما قاله الأذرعى (و) خرج بطالبوه ماله طالبه بعضهم فله أحوال فحينئذ (إذا أضر مستحق النفس حقه) وطالب الآخرين (جلد فإذا برأ) يفتح الزاء وكسرهما (قطع) ولا يوالى بينهما خوفا من فوات حق مستحق النفس (ولو أضر مستحق طرف جلد وعلى مستحق النفس الصبر حتى يستوى الطرف) لئلا يفوت حقه، واحتمال تأخير مستحق الطرف لا إلى غاية فيفوت القتل غير منظور له إذ مبنى القود على الدرع والإسقاط ما أمكن، فاندفع القول بأن الأحسن جبره على القود أو العفو أو الإذن (فإن بادر) مستحق النفس (فقتل) فقد استوفى حقه غير أنه يعزر لتمديه وحينئذ (فلمستحق الطرف دينه) في تركه المقتول لفوات محل الاستيفاء (ولو أضر مستحق الجلد) حقه وطالب الآخرين (فالتقياس صبر الآخرين) وجوبا حتى يستوفى حقه وإن تقدم استحقاقهما لئلا يفوت حقه باستيفائهما أو استيفاء أحدهما وإن قطع بعض أئمة لأن الجرح عظيم الخطر وربما أدى إلى الزهوق فاندفع ما للبلقينى هنا (ولو اجتمع حدود لله تعالى) كأن زنى بكر وسرق وشرب وارتد (قدّم) وجوبا (الأخف) منها (فالأخف) حفظا محل القتل فيحدّ للشرب ثم بعد برئه منه يجلد ويغرب أيضا على الأوجه لأنه الأخف ولا يخشى منه هلاك ثم يقطع ثم يقتل، ولو اجتمع قطع سرقة وقطع محاربة فقطعت يده اليمنى لهما ورجله للمحاربة، أو قتل زنا وقتل ردةً رجح لأنه أكثر نكالا ويدخل فيه قتل الردة كما قاله الماوردى

### (فصل) في اجتماع عقوبات على شخص واحد

(قوله من لزمه) لآدميين اه على (قوله وأما لو كان به مرض مخوف) دل على عدم تأخير الجلد للمرض (قوله بأن الأحسن جبره) هذه لغة قليلة والكثرة إجباره كما في المصباح (قوله فاندفع ما للبلقينى) لعل منه أن القطع لا يؤدي إلى الهلاك فلا يصح إطلاق القول بتأخيره (قوله فقطعت يده اليمنى لهما) أى للسرقة والمحاربة ولعل المراد أن اليمنى تقطع للسرقة التي ليست في قطع الطريق وللمال الذي أخذ بقطع الطريق فلا ينافى ما تقدم أن

### (فصل) في اجتماع عقوبات على شخص واحد

(قوله وإن تأخر) هو عاية فيها بعده أيضا (قول في المتن لاقطعه بعد جلده) يعنى تمتع فيه الموالاة (قوله وأنا أبادر) كان الأولى تقديمه على في الأصح (قوله لرضاه) أى مستحق قتله (قوله بالتقديم) أى التقديم في الزمن بمعنى الموالاة (قوله فيعجل جزما) أى يجوز تعجيله جزما

والرويانى ، وذهب القاضى إلى قتله بالردة لأن فسادها أشد ، ويمكن الجمع بينهما بحمل كل على ما يراه الإمام مصلحة . ولو اجتمع قتل قصاص في غير محاربة وقتل محاربة قدم أسبقهما ويرجع الآخر للدية ، وفي اندراج قطع السرقه في قتل المحاربة وجهان : أوجهما لا ، فيقطع للسرقة ثم يقتل ويصلب للمحاربة لأن الظاهر في ذلك أن حق الآدى لا يفوت بتقديم حق الله تعالى ( أو ) اجتماع ( عقوبات ) لله أو للآدى واستوت خفة أو غلظا قدم الأسبق فالأسبق وإلا فبالقرعة أو عقوبات ( الله تعالى ولآدميين ) كأن كان مع هذه حد قذف وكان شرب وزنى وقذف وقطع وقتل ( قدم ) حق الآدى إن لم يفت حقه تعالى أو كان قتلا فيقدم ( جد قذف و ) قطع ( على ) حد ( زنا ) لأن حق الآدى مبنى على المضايقة ومن ثم قدم ولو أغلظ كما قال ( والأصح تقديمه ) أى حد القذف وكذا القطع ( على حد شرب ) الأصح ( أن القصاص قتلا وقطعا يقدم على ) حد ( الزنا ) إن كان رجما بالنسبة للقتل لا للقطع كما تقرر تقدما لحق الآدى ، بخلاف جلد الزنا وتغريبه وحد الشرب فإنهما يقدمان على القتل لثلاثا يفوتا ، والثاني العكس تقدما للأخف ، ووقع للزركشى وغيره تناف في تحرير عمل الخلاف وهو غير محتاج إليه ولو اجتمع مع الحدود تعزير قدم عليها كلها كما علم مما مر لأنه أخف وحتى آدى .

---

البنى للمال واليسرى للمحاربة ( قوله على ما يراه الإمام مصلحة ) أى فإن رأى المصلحة في قتله بالردة قتله بالسيف أو في قتله بالزنا ( قوله اجتمع عقوبات الله تعالى وللآدى واستوت ) ماصورة الاستواء في حق الله تعالى وقوله أو للآدى واستوت كقذف اثنين اه سم على حجج ( قوله بالنسبة للقتل لا للقطع ) أى بل يقدم القطع على حد الزنا مطلقا اه سم على حجج ( قوله كما تقرر ) أى في قوله وقطع على حد زنا اه سم على حجج ( قوله وحتى آدى ) انظره إذا كان التمييز يكون حقا لله اه سم على حجج ، إلا أنه وإن كان حقا لله تعالى هو أحق فيقدم على غيره .

---

( قوله لأن الظاهر في ذلك أن حق الآدى لا يفوت النج ) إشارة إلى رد ما تمسك به المقابل من أنه إذا قدم حق الله وهو القطع ربما يفوت حق الآدى المبني على المشاحة وهو القتل قصاصا وحاصل الرد أن ذلك خلاف الظاهر ( قوله أو كان قتلا ) كنا في النسخ وصوابه كما في النسخة أو كانا بألف التثنية ( قوله وحتى آدى ) قال ابن قاسم انظره مع أن التعزير قد يكون لله تعالى .

## كتاب الأشربة

جمع شراب بمعنى مشروب ، وذكر فيه التعازير تبعا ، وجمع الأشربة لاختلاف أنواعها وإن كان حكمها متحدا ، ولم يعبر بحدّ الأشربة كما قال قطع السرقة لأن القرض ثم ليس إلا بيان القطع ومتعلقاته ، وأما التحريم فمعلوم بالضرورة ، والغرض هنا بيان التحريم تخفاه بالنسبة في كثير من المسائل . وشرب الخمر من الكبائر وإن مزجها بمثلها من الماء وكان شرابها جائزا أوّل الإسلام يوحى ولو إلى حدّ يزيل العقل على الأصح ، ولا ينافيه قولهم إن الكليات الخمس لم تبح في ملة من الملل لأنّ ذلك بالنسبة للمجموع ، وقيل إنه باعتبار ما استقرّ عليه أمر ملتنا . وحقيقة الخمر المسكر من عصير العنب وإن لم يقذف بالزبد وتحريم غيرها بنصوص دلت على ذلك ، ولكن لا يكفر مستحل قدر لا يسكر من غيره للمخلاف فيه : أى من حيث الجنس لحلّ قليله على قول جماعة ، أمّا المسكر بالفعل فهو حرام إجماعا كما حكاه الحنفية فضلا عن غيرهم ، بخلاف مستحله من عصير العنب الصريف الذى لم يطبخ ولو قطرة لأنه مجمع عليه ضرورى والأصل فى الباب قوله تعالى - إنما الخمر - الآية وخبر

## كتاب الأشربة

( قوله وذكر فيه التعازير تبعا ) أى وحيث كان ذكرها على وجه التبعية لا يقال أدخل بها فى الترجمة ( قوله وإن مزجها بمثلها من الماء ) بخلاف ما لو مزجت بأكثر منها كما باتى : أى من أنه لا حدّ فى تناوله فلا يكون كبيرة ( قوله يوحى ) أى لإباحته الأصلية ومع ذلك لم يتناولها صلى الله عليه وسلم ( قوله إن الكليات ) أى الأمور العامة التى لا تختص بواحد دون آخر ( قوله الخمس ) وقد نظمها شيخنا اللقانى فى عقيدته وزاد عليها سادسا فى قوله : وحفظ نفس ثم دين مال نسب ومثلها عقل وعرض قد وجب

( قوله أو أنه باعتبار ما استقرّ الخ ) هذا لا يدفع القول بأنه انفتحت على الملل ( قوله وتحريم غيرها ) أى حقيقة الخمر المسكر الخ ( قوله أما المسكر بالفعل ) كان مقتضى مقابلته لقوله قبل ولكن لا يكفر مستحل الخ أن يقول أما المسكر بالفعل فيكفر مستحله فإن الحرمة لا تنقيد بالقدر المسكر ، هذا ويبقى النظر فى أنه هل يكفر ما اقتضاه صدر عبارته أولا ، وهل هو كبيرة كالخمر أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه يكفر وأنه كبيرة بل كونه كبيرة هو مفهوم قول الزيدى وشرب ما لا يسكر من غيرها لقلته صغيرة ( قوله بخلاف مستحله ) أى فيكفر به ( قوله الذى لم يطبخ ) أى بخلاف

## كتاب الأشربة

( قوله والغرض هنا بيان التحريم ) فيه منع ظاهر يعلم مما قدمناه أوّل السرقة ( قوله وإن مزجها بمثلها من الماء ) أى خلافا للبحلى فى قوله إنها حيث من الصغائر ( قوله الكليات الخمس ) أى النفس والعقل والنسب والمال والعرض ( قوله وقيل إنه باعتبار ما استقرّ عليه أمر ملتنا ) كان الضمير فى إنه لعدم المناقاة المأخوذ من ولا ينافيه ، والمعنى أن عدم المناقاة حاصل باعتبار ما استقرّ عليه أمر ملتنا من التحريم ، وحيث دفعى قولهم إن الكليات الخمس لم تبح فى ملة : أى لم يستقرّ لإباحتها فى ملة وإن أيسحت فى بعضها فى بعض الأحيان فليتأمل ( قوله ولكن لا يكفر مستحل قدر لا يسكر ) أى بخلاف مستحل الكثير منه فإنه يكفر خلافا لابن حجر ( قوله أى من حيث الجنس لحلّ قليله على قول جماعة ) هذا تبع فيه ابن حجر وذلك إنما احتاج لهذا لاختياره عدم الكفر باستحلال القليل

كل شراب أسكر فهو حرام « وخبر « كل مسكر خر وكل خر حرام » وخبر « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزمر عشرة : عاصرها ومتصرها وشاربها وساقيا وحاملها والمحمولة إليه وبائتها ومبتاعها وواهبها وآكل ثمنها » (كل شراب أسكر كثيره) من خر أو غيرها ومنه اتخذ من لبن الرمكة فإنه مسكر مائع (حرم قلبه) وكثيره (وجد شارب) وإن لم يسكر : أى متاعيه ولو بمن يعتقد إباحته لضعف أدلته ، إذ العبرة في الخلود بمذهب الحاكم لا المتداعيين وقول الزركشى فيمن لا يسكر بشرب الخمر إن الحرمه من حيث النجاسة لا الإسكار في الحد عليه نظر لا انتفاء العلة وهى الإسكار عجيب وغفلة عن وجوب الحد في القليل الذى لا يتصور منه إسكار ، فعنى كونه علة أنه مظنة له ، وخرج بالشراب ما حرم من الجاهللات كالبنج والأفيون وكثير الزعفران والجوزة والحشيش فلا حد به وإن أذيت إذ ليس فيها شدة مطربة ، بخلاف جامد الخمر اعتبارا بأصلهما بل التعزير الزاجر له عن هذه المعصية الدنية ويحرم شرب ما ذكر ويحذر شاربها (إلا صبيا وعجنونا) لعدم تكليفهما (وحريا) أو معاهدا لعدم التزامه (وفنيا) لأنه لم يلزم باللعنة مما لا يعتقد إلا ما يتعلق بالآدميين (وموجرا) مسكرا قهرا إذ لا صانع له (وكذا مكروه على شربه على اللهب) لرفع القلم عنه ويلزمه ككل آكل أو شارب حرام تقويؤه إن أطاقه كما في المجموع وغيره ولا نظر إلى غيره وإن لزمه تناول لأنه استدامة في الباطن لا انتفاع به وهو محرم وإن حل ابتداءه لزوال سببه

«لو طبخ على صفته يقول بجلها بتلك الصفة بعض المذاهب (قوله وواهبها) أى ومنهبا في حكم المبتاع (قوله ومنه المخذ من لبن الرمكة) أى القوس في أول نتائجها (قوله وهى الإسكار) عجيب وغفلة قد يقول الزركشى الإسكار ولو باعتبار المظنة منتف على هذا ، وقد يورد عليه حينئذ أنه يكفى في المظنة ملاحظة جنس الشراب أو المشروب اه سم على حج (قوله كالبنج والأفيون) يوم أنه لا يتفقد بالكثير وليس مرادا فالكثرة قيد في الجميع (قوله وكثير الزعفران) المراد بالكثير من ذلك ما يغيب العقل بالنظر لغالب الناس وإن لم يؤثر في تناول له لا اعتبارا تناوله (قوله فلا حد وإن أذيت) أى المذكورات محله ما لم تشدد بحيث تقذف بالزبد وتطرب وإلا صارت كالخمر في النجاسة والحد كالخمر إذا أذيت وصار كذلك بل أولى ، والفرق بأن للحشيش حالة إسكار وتحريم بخلاف الخبز مثلا لا أثر له ولا دليل عليه بل سبق كذلك يؤكده ما قلنا وفاقا في ذلك لطلب وخلافا لم ر ثم وافق اه سم على منج (قوله بل التعزير) أى بل فيها التعزير ما لم يصير إلى حالة تلجته إلى استعمال ذلك بحيث لو تركه أصابه ما يبيع التيسم ، نعم يجب عليه السعى في إزالة الاحتياج إليه إما باستعمال ضده أو تقليله إلى أن يصير لا يضره تركه (قوله أو معاهدا) أى أو مؤمنا كما فهم بالأولى (قوله ويلزمه ككل آكل أو شارب حرام تقايؤه) قال سم على منج بعد مثل ما ذكر : والذي في البحر وغيره الاستحباب بر اه (قوله وإن لزمه تناول) أى كالمضطر (قوله وإن حل ابتداءه) قد ينافى «هذا التعميم مذكروه في باب الأطعمة من قوله ولو شيع في حالة امتناعه ثم قدر على الحل لزمه ككل من تناول حرموا تقايؤه وإن لم تحصل له منه مشقة لاحتمال عادة اه . وقد يقال : لا تفتى لإمكان حل مائى الأطعمة على مائى وجد الحلال عقب تناول الميتة مثلا وما هنا على ما لم يجده

والكثير فاضطر إلى هذا ، وأما الشارح فحيث كان اختياره الكفر باستحلال الكثير فلا حاجة به إلى هذا بل يجب حلفه من كلامه إذ لا معنى له على اختياره (قوله وخبر كل مسكر خر وكل خر حرام) هذا قياس منطقي إذا حلف منه الحد الأوسط وهو المكرر الذى هو الخمر الواقع محمولا للصغرى وموضوعا للكبرى أنتج كل مسكر حرام .

فاندفع استبعاد الأذرعى لذلك ، وعلى نحو السكران إذا شرب مسكراً حذراً واحداً ما لم يجد قبل شربه فيحذر ثانياً ، ومقابل المذهب طريق حاك لوجهين ( ومن جهل كونه خراً ) فشر بها ظاناً بإباحتها ( لم يجد ) لعذره ويصدق بيمينه بعد صحوه إن ادعاه كما في البحر ، ومثله دعوى الإكراه حيث بينه إن لم يعلم منه أنه يعرفه ( ولو قرب إسلامه فقال جهلت تحريمها لم يجد ) لأنه قد يفتنى عليه ذلك والحد يدرك بالشبهة ويؤخذ منه أن من نشأ بين المسلمين بحيث يقتضى حاله عدم خفاء ذلك عليه يجد كما اعتمده الأذرعى وغيره ( أو ) قال علمت التحريم و ( جهلت الحد حذراً ) إذ كان من حقه اجتنابها حيث علم تحريمها ( ويحد بدرى خراً ) وهو ما يبقى في آخر إنائها وكذا يشخبها إذا أكلمه ( لا يجزى عجن دقيقه بها ) لاضمحلال عينها بالنار ولم يبق إلا أثرها وهو النجاسة ( ومعجون هي فيه ) وما فيه بعضها والماء غالب لاستهلاكها ( وكذا حفنة وسعوط ) بفتح السين لا يجد بهما ( في الأصح ) وإن سكر منهما لأن الحد للزجر وهو غير محتاج له هنا ، إذ لاتدعو النفس له ويفارق إنطار الصائم لأن المدار ثم على وصول عين للجوف ، والثاني يجد بهما للطرب بهما كالشرب . والثالث يجد في السعوط دن الحفنة ( ومن غص ) بفتح أوله المعجم كما يحطه ويمحور ضمه ( بلقمة ) وخشى هلاكه منها إن لم تزل جوفه ولم يتمكن من إخراجها ( أساغها ) حثاً ( يحمر إن لم يجد غيرها ) إنقاذاً لنفسه من الهلاك ، وظاهر أن خصوص الهلاك شرط الوجوب لا تجزؤ الإباحة

وعلى أن المراد بوجود التقي هنا بعد استقراره في المدة زماً تنكسر به حدة الجوع وتصل خاصته إلى البدن ( قوله إذا شرب مسكراً ) أى وتكرر منه ذلك ( قوله لم يجد ) أى ويجب عليه التقاير ( قوله إن ادعاه ) أى الجهل ( قوله حيث بينه ) ظاهره وإن لم يثبت ذلك ولا وجدت قرينة تدل عليه ( قوله آخر إنائها ) أى أسفله ( قوله ولم يبق إلا أثرها ) أى والحال لم يبق الخ ( قوله وما فيه بعضها ) الظاهر أن الماء مثال فثله سائر المائعات ( قوله ويمحور ضمه ) أى وهذا وإن كان أصله لازماً لكنه لما عدى بحرف الجر جاز بآؤه للمفعول ، وفي المصباح غصبت بالطعام غصصاً من باب تعب فأننا غاص وغصان ومن باب قتل لغة ، والغصة بالقص : ما غص به الإنسان من طعام أو غيظ على التشبيه والجمع غصص مثل غرفة وغرف ، وهو صريح في أن الماضي غص بالفتح لاغير ، وأن في المضارع لغتين هما ينص بفتح الفين وضمها ( قوله وخشى هلاكه ) مفهومه أن خشيته للمرض مثلاً لا يجوز ذلك ( قوله أساغها حثاً يحمر ) وإذا سكر مما شر به لتداو أو عطش أو إساعة لقمة قضى ما فاتته من الصلوات كما صرح به الإرشاد ولأنه تعمد للشرب لمصلحة نفسه بخلاف الجاهل كما قال في الروض ، والمعدور من جهل التحريم لقرب عهده ونحوه أو جهل كونه خراً لا يجد ولا يلزمه قضاء الصلوات مدة السكر بخلاف العالم اهـ سم على منجى في أثناء كلام وفيه أيضاً فائدة بحث الزركشى جواز أكل النبات الحرام عند الجوع إذا لم يجد غيره ومثل بالحشيشة قال لأنها لاترئى للجوع ، وفيه نظر يعرف بالنظر في حال أهلها عند أكلها بر اهـ . وعلى تعليل الجواز بقوله لأنها لاترئى للجوع الخ نظر لأن عدم إزالة الجوع إنما يقتضى عدم الجواز ، ولعله سقط من قلم الناسخ لفظ عدم قبل جواز ، وفيه أيضاً فرع : شتم صغير وأثمته الخمر وخيف عليه إذا لم يسق منها بل يجوز سقيه منها ما يندفع عنه الضرر ؟ قال هر : إن خيف عليه الهلاك أو مرض يقضى إلى الهلاك جاز ، وإلا لم يجوز وإن خيف مرض لا يقضى إلى الهلاك اهـ . أقول : لو قيل يكفى مجرد مرض تحصل معه مشقة ولا سيما إن غلب امتداده بالطفل لم يكن بعيداً ( قوله إنقاذاً لنفسه من الهلاك ) أى وعلى هذا لو مات بشر به مات شهيداً لجواز تناوله له بل

( قوله إن لم يعلم منه أنه يعرفه ) أى الإكراه : أى فإن علم منه معرفته فلا حاجة لبيان

أخذنا من حصول الإكراه المباح لما بنحو ضرب شديد (والأصح تحريمها) صرفا (لدواء) لخبر «إن الله لم يجعل شفاء أمي فيها حرم عليها» وما دل عليه القرآن من إثبات منافع لما فهو قبل تحريمها أما مسئلة مع دواء آخر فيجوز التداوى بها تصرف بقية التجامات إن عرف ، أو أخيره طبيب عدل بنفعها وتعيينها بأن لا يفتي عنها طاهر ، ولو احتيج لقطع نحو سلمة ويد متأكلة إلى زوال عقل صاحبها بنحو ينجح جاز لا يمسكر مائع (و) جوع (و) عطش) لأنها لا تزيد بل تزيد حرارة لحرارتها وبيسها ، ولو أشرف على الهلاك من عطش جاز له شربها كما نقله الإمام عن إجماع الأصحاب ، ومع تحريمها لدواء أو عطش لاحق بها وإن وجد غيرها للشبهة (وحد) الحر أربعون) لخبر مسلم «أن عثمان أمر عليا بجلد الوليد، فأمر الحسن فامتنع ، فأمر عبد الله بن جعفر فجلده وعلى يعد حتى بلغ أربعين» وعمر ثمانين بإشارة ابن عوف لما استشار عمر الناس في ذلك وكل سنة وهذا أحب إلى ، ولا يشكل ذكر الأربعين بما في البخارى أنه جلده ثمانين إذ السوط كان برأسين ، ولا قوله وكل سنة بما صح عنه أنه صلى الله

وجوبه ، بخلاف ما لو شربه تعديا وغص منه ومات فإنه يكون عاصيا لتعدي بشر به (قوله إن عرف) أى بالطب ولما كان سافسا (قوله بأن لا يفتي عنها طاهر) أى فلا يجوز استعمالها مع وجود الطاهر وإن كانت أسرع للشفاء منه ، ويوافقه ما مر للشارح في امتناع الوصل بعظم نجس هو أسرع انجبارا من الطاهر ، لكن في الروض وشرحه : ويجوز التداوى بنجس غير مسكر كحم حية ويول ومعجون خر كما مر في الأطعمة ، ولو كان التداوى به لتعجيل شفاء كما يكون لرجائه وأنه يجوز بشرط إختبار طبيب مسلم عدل بذلك أو معرفة التداوى به إن عرف ، ويشترط عدم ما يقوم مقامه مما يحصل به التداوى من الطاهرات اهـ . ولا ينافي ما ذكره الشارح هنا قول الروض ولو لتعجيل شفاء ، فإن ما في الروض محمول على ما إذا حصل الشفاء بالنجس المعجون في أسبوع مثلا ، وإذا لم يتداول أصلا لم يحصل الشفاء إلا في عشرة ، وهو مفروض فيها إذا لم يوجد طاهر يقوم مقامه (قوله ولو احتيج لقطع نحو سلمة) وهل من ذلك ما يقطع لمن أخذ بكرا وتعذر عليه اقتضاؤها إلا بإطعامها ما ينيب عقلها من نحو بنج أو حشيش فيه نظر ، ولا يعد أنه مثله لأنه وسيلة إلى تمكن الزوج من الوصول إلى حقه ، ومعلوم أن محل جواز وطهها ما لم يحصل به لهاذى لا يمحتمل مثله في إزالة البكارة (قوله لا يمسكر مائع) انظر لو لم يجد إلا المسكر المائع اهـ سم على حج . أقول : ويحتمل جوازه في هذه الحالة للاضطرار لتناوله كما لو غص ببقعة ، ويحتمل عدم الجواز ، وهو الظاهر قياسا على ما لو تعينت الخمرة الصرفة للتداوى بها (قوله وعطش) .

[ تنبيه ] جزم صاحب الاستقصاء بجمل إسقاطها للبهائم ، والزرركشى احتمال أنها كالآدمي مع امتناع إسقاطها لإياها للعطش ، قال : لأنها مثيرة قبلها فهو من قبيل إتلاف المال اهـ . والأولى تعليله بأن فيه إضرارها وإضرار الحيوان حرام وإن لم يتلف ، قال : والمتجبه منع إسقاطها لما لا لعطش لأنه من قبيل التثليل بالحيوان وهو ممتنع اهـ حج (قوله فأمر علي) (قوله حتى بلغ أربعين) عبارة حج كالدميري بعد قوله أربعين فقال أمسك ، ثم قال: جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين الخ. (قوله وهذا أحب إلى) أى

(قوله صرفا) أى أماغير الصرف ففيه تفصيل ستأتى الإشارة إليه (قوله فهو قبل تحريمها) قد يقال هذا قد ينافيه ظاهر الآية حيث قرئت المنافع فيها بالإثم الذى هو ثمة التحريم (قوله وكل سنة الخ) بقية كلام على رضى الله عنه وقول الشارح أى بإشارة ابن عوف الخ بيان فائدة ذكرها في خلال كلام على رضى الله عنه (قوله ولا يشكل ذكر الأربعين)



عليه وسلم لم يسته ولهذا كان في نفسه من الثمانين شيء وقال : لو مات وديته وكان يحد في إمارته أربعين لأن النبي محمول على أنه لم يبلغه أولاً والإثبات على أنه بلغه ثانياً ، ولم يسته بلفظ عام يشمل كل قضية بل فعله في وقائع عينية ، وهي لاعوم لها على أنه ورد في جامع عبد الرزاق أنه صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر ثمانين ( وريق ) أى من فيه رق وإن قل ( عشرون ) لكونه على النصف من الحر ويكون جلد القوي السليم ( بسوط ) أو أيد أو نعال أو أطراف ثياب ) للاتباع رواه البخارى وغيره ، ولا بد من شد طرف الثوب وقتله حتى يؤلم ( وقيل يتعين بسوط ) إذ الزجر لا يحصل بغيره . أما نضو الحلقة فيجلد بنحو عكسال ولا يجوز بسوط ( ولو رأى الإمام بلوغه ) أى حد الحر ( ثمانين ) جلدة ( جاز في الأصح ) لما مر عن عمر ، نعم الأربعون أولى كما يحتمل الزركشى ، إذ هو الأكثر من أحواله صلى الله عليه وسلم ، وجاء أن علياً أشار على عمر بذلك أيضاً ، وعلمه بأنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى ، وحد الافتراء ثمانون . والثاني المنع لأن علياً رجع عن ذلك فكان يجلد في خلافته أربعين ( والزيادة ) على الأربعين ( تمزيات ) إذ لو كانت حداً لم يميز تركها ، وقوله تمزيات أحسن من قول غيره تعزير لأنها اعترضت بأن وضع التعزير التنقص عن الحد فكيف يساويه . وأجيب بأنه بخناية تولدت من الشارب . قال الرافى : وليس شافياً لعدم تحقق الخناية فكيف يعزر ، والخنايات التى

الأربعون ، صرح به الكمال المقدسى في شرحه : أى للإرشاد مع حكاية القصة بأبسط مما هنا عن صحيح مسلم ، كذا بهامش شرح البهجة بخط شيخنا براهيم على صحيح . ولعله أشار بالقصة إلى ما في خبر مسلم أن عثمان إلى آخر ما ذكره حجج كالدميرى ( قوله وقال ) أى على رضى الله عنه لو مات الخ ( قوله جلد في الخمر ) فإن قلت : إذا قلنا بالراجع في الصحابة من عدالة جميعهم أشكل شربهم الخمر فإنه يناقى العدالة ويوجب القس : قلت : يمكن أن من شرب منهم عرضت له شبهة تصورها في نفسه تقتضى جوازه فشرّب تعزيراً عليها ، وليست هي كذلك عند من وقع له فحده على مقتضى اعتقاده وذاك شرب على مقتضى اعتقاده ، والعبارة بعقيدة الحاكم فلا اعتراض على واحد منهما فاحفظه فإنه دقيق ، على أنهم صرحوا بأن المراد بعدالهم أن من شهد منهم أو روى حديثاً لا يبحث عن عدالته فتقبل روايته وشهادته ، أو روى شخص عن ميم من الصحابة فقال حدثني رجل من الصحابة أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كذا قبل منه ، ومن ارتكب شيئاً يوجب الحد رتب عليه مقتضاه من حد أو تعزير ، ومع ذلك لا يفسق بارتكاب ما يفسق به غيره كما صرح به المحلى في شرح جمع الجوامع ( قوله ولا بد من شد طرف الثوب ) أى وجوباً ( قوله ولا يحد بسوط ) أى فلو خالف وجلد به فمات المجلود فهل يضمته أولاً ؟ فيه نظر : والذي يظهر عدم الضمان كما لو جلد في حر أو برد ومات به أو جلد على المقاتل . وفي سلم على منهج : فائدة : قال القاضى لابد في الحد من النية ، وخالفه شيخه القفال فلم يشترطها ، قال : حتى لو ظن الإمام أن عليه حد شرب فجعله فإن غيره أجزأ ، وكذا لو ضربه ظلماً فإن أن عليه حداً . وقد يتوقف في قوله وكذا لو ضربه ظلماً الخ لأن ضربه ظلماً قصد به غير الحد فهو صارف عن وقوعه عنه ، بخلاف ما لو علم أن عليه حداً وضربه بلا قصد أنه على الحد فينبئ الإجزاء حلاً للمطلق على ماوجب عليه لعدم وجود الصارف عنه ( قوله أشار على عمر بذلك ) أى بالثمانين ( قوله وأجيب بأنه بخنايات تولدت ) عبارة المنهج لخنايات تولدت الخ

أى على حد على الوليد رضى الله عنهما ( قوله وقال لو مات وديته ) أى لو وحدت أحداً ثمانين ومات وديته ( قوله أشار على عمر بذلك ) أى بالثمانين ( قوله وأجيب بأنه بخنايات الخ ) هذا جواب عن الاعتراض من حيث هو مع

تتولد من الحمر لانتحصر فلتنجز الزيادة على الثمانين وقد منعوا اهـ . وجوابه أن الإجماع قام على منع الزيادة عليها فهي تنزيرات على وجه مخصوص (وقيل حدّ) لأن التنزيير لا يكون إلا على جنابة محققة ، ومع ذلك لو مات بها لم يضمن (ويحدّ بإقراره وشهادة رجلين) أو علم السيد دون غيره كما مر نظيره في السرقة (لابريح خرو) هيئة (سكر وقي) لاحتمال أنه احتقن أو أسقط بها أو أنه شربها لعل من غلط أو إكراه ، وأما حد عثمان بالقي فاجتباد له (ويكنى في إقرار وشهادة شرب خرا) أو شرب مما شرب منه غيره فسكر ، وسواء أقال وهو مختار عالم أم لا كما في نحو بيع وطلاق إذ الأصل عدم الإكراه ، والغالب من جال الشارب علمه بما يشربه (وقيل يشترط) في كل من المقر والشاهد أن يقول شربها (وهو عالم به مختار) لاحتمال مامر كالشهادة بالزنا ، إذ العقوبة لا تثبت إلا بيقين ، وفوق الأول بأن الزنا قد يطلق على مقدماته كما في الخبر ، على أنهم ساءحوا في الحمر لسهولة حدّها ما لم يساءحوا في غيرها لاسيما مع أن الابتداء بكثرة شربها يقتضي التوسع في سبب اثر جر ضها فوسع فيه مالم يوسع في غيره ، ويعتبر على الثاني زيادة من غير ضرورة احترازاً من الإسافة والشرب لنحو عطش أو تداء

(قوله وجوابه أن الإجماع قام على منع الزيادة) وأولى من كون الزيادة تعزيراً ما ذكره في شرح المنهج من الرافعي من أن حدّ الشارب مخصوص من بين سائر الحدود بأن يتحمّ بعضه ويتعلّق بعضه باجتهاد الإمام (قوله على وجه مخصوص) أي وهو عدم الزيادة على الثمانين وجوازه مع عدم تحقق الجنابة (قوله ومع ذلك) أي ومع كون الزيادة تنزيرات (قوله لو مات بها لم يضمن) على المتمدن ، وهذا يخالف ما يأتي في كلام المصنف في كتاب الصيال من قوله والرائد في حدّ يضمن بفسقه ، إلا أن يقال : هذا تعرض على كون الزنا حدّاً لا تعزيراً ، وذلك مفترع على أنه تعزير إلا أنه يحدّ هذا قوله ومع ذلك فإنه كان الظاهر حينئذ أن يقول وعليه أو نحوه ، أو يقال ما هنا محله إذا كان بفعل الإمام أو نائبه مع انتضاء المصلحة للزيادة وما يأتي محله إذا كان بفعل غير الإمام كالجلاد بلا إذن أو الإمام ولم تقتضه مصلحة فليتأمل ، لكن الجواب الأول ينافية قول المنهج الآتي في شرح قول المصنف وما وجب بخط الإمام من التمثيل له بقوله كان ضرب في حدّ الشرب ثمانين فأت فعل عاقلة : أي الإمام (قوله ويحدّ بإقراره) أي الحقيق اهـ زيادي ، واحتراز به عن الإيتم المردودة ، ولعل صورتها أن يرى غيره بشرب الحمر فيدعي عليه بأنه رماه بذلك ويريد تعزيره فيطلب الساب من نسب إليه شربها فيسقط عنه التعزير ، ولا يجب الحد على الراد لليمين (قوله أو بشهادة رجلين) قضية إطلاق الإقرار والشهادة أنه لا يشترط لصحتهما التفصيل ، وقياس مامر في الزنا والسرقة اشتراطه ، ويدل للأول قول المصنف ويكنى في إقرار وشهادة الخ (قوله وهيئة سكر) تقدير هيئة الظاهر أنه غير ضروري اهـ سم على حج . وعليه فلو أسقطها كان التقدير لابريح خرو ولا يسكر ، ويستفاد منه أنه لو كان بيّنة السكران لحدّ عليه وإن لم يتحقق له سكر بالأول (قوله وشهادة شرب خرا) أي حيث عرف الشاهد مسمى الحمر (قوله وفرق الأول) يتأمل وجه الفرق ، فإن ذكر العلم والاختيار لا يني إحتمال القدمات اهـ

قطع النظر عن المقابلة بين العبارتين كما يعلم من شرح الروض وغيره . أما الجواب بالنظر لمخصوص المقابلة المذكورة فهو ما أجاب به الشارح نفسه في حواشي شرح الروض من أن المراد بالتعزير الجنس فيرجع إلى عبارة المتهاج : أي ومع ذلك فالأحسنية باقية كما لا يخفى (قوله وجوابه أن الإجماع الخ) هذا جواب عن الشق الثاني من كلام الرافعي وهو قوله والجنابات التي تتولد من الحمر لانتحصر الخ ، أما الشق الأول وهو قوله لعدم تحقق الجنابة فكيف يترز فلم يجب عنه الشارح (قوله فسكر) أي الغير

( ولا يجد حال سكره ) أى لا يجوز ذلك لقوات مقصوده من الزجر مع فوات رجوعه إن كان أقر ، فإن حدّ ولم يصبر ملئى لاحتكاكه فيه اعتدّ به كما صرحه جمع ، وتناجزئى في المسجد مع الكراهة حيث لاتلويث ( وسوط الخلود ) والتناجزير يكون ( بين قضيب ) أى غصن رقيق جدا ( وعصا ) غير معتدلة ( و ) بين ( رطب ويابس ) بأن يعتدل جرمه وروبوته عرفا ليحصل به الزجر مع أمن الهلاك فيمتنع بخلاف ذلك لما ينشئ من شدة ضرره أو عدم إبلامه ، وفي الموطأ مرسلنا وأنه صلى الله عليه وسلم أراد أن يجلد رجلا فألقى بسوط خلق فقال فوق ذلك فألقى بسوط جديد فقال بين هذين وهذا وإن ورد في زان فهو حجة هنا بتقدير اعتضاده أو حصه وصله ، إذ لا فارق بينهما ، والسوط سيور تلف وتلوى قاله ابن الصلاح ( ويفرقه ) أى السوط من حيث العدد ( على الأعضاء ) وجوبا كما قاله الأذرى لئلا يعظم الألم بالمرواة في عل واحد ، ومن ثم لا يرفع عضده حتى يرى بياض إبطه كما لا يعضه وضعا غير مألوف ( إلا المقاتل ) كثرة نحر وفرج لأن القصد زجره لا إهلاكه ( والوجه ) فيحرم ضربهما كما يشبه أيضا ، فإن ضربه على مقتل فأتى في ضيانه وجهان كالوجهين فيما لو جلده في حر أو برد فمرفطين قاله الدارنى ، ومقتضاه نى الضمان ( قيل والرأس ) لشرفه ولأنه مقتل ويخاف منه المعى ، والأصح المنع لأنه مستور بالشعر غالبا فلا يخاف تشويهه بضربه بخلاف الوجه ، ومقتضاه أنه لو لم يكن عليه شعر لقرع أو حلق رأس اجنبته قطعا ، وما نقل عن أبى بكر من أمره الجلاد بضربه وتعليقه بأن فيه شيطانا ضعيف ومعارض بما مرّ عن عليّ ، وعمل الخلاف حيث لم يترتب عليه محذور تيمم بقول طيب ثقة وإلا حرم جز ما لعدم توقف الحدّ عليه

سم على حج . أقول : والجواب أن قولهم شرب خرا لا يطلق عادة على مقدّمات الشرب ، بخلاف الزنا فإنه يطلق على مقدماته ومنه زنا العينين النظر يقال زنى إذا قبل أو نظر فاحتيج للتفصيل فيه دون الشرب ( قوله ولم يصبر ملئى ) أى فإن صار كذلك لم يعتدّ به لأن المقصود من الحدّ الزجر ومن وصل لهذه الحالة لا يتأثر فكيف يزجر ( قوله وكذا يجزئى في المسجد ) الأولى أن يقول يجوز لأن مفهوم حيث لاتلويث أنه إن لوّث لا يجزئى ، وليس مرادا ( قوله وعصا ) رسمه بالألف لأنها منقلبة عن الواو ( قوله فيمتنع بخلاف ذلك ) وعليه فلو فعل هل يعتدّ به أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الاعتداد به في التقيل دون الخفيف الذى لا يؤلم أصلا ( قوله بسوط خلق ) هو يفتح اللام : أى بال ( قوله بتقدير اعتضاده أو حصه وصله إذ لا فارق بينهما ) أى الزانى والشارب ( قوله والسوط سيور تلف وتلوى ) في شرح المنهج : وقيس بالسوط غيره ، وفي هامشه بخط شيخنا الشهاب قوله وقيس الخ أراد المتخذ من جلود سيور ، بخلاف قوله سابقا وسوط العقوبة الخ فإنه أراد بالسوط فيه ما هو أعم من هذا اه سم على منهج ( قوله ومن ثم لا يرفع عضده ) أى فلو رفعه أثم وأجزأه وإن ضرب به على وجه لا يؤلم لم يعتدّ به ( قوله ) ومقتضاه نى الضمان ) معتمد ( قوله وتعليقه بأن فيه ) أى الرأس ( قوله وإلا حرم ) أى وأجزأ وإذا مات منه لاضمان

( قوله حيث لاتلويث ) قيد للكراهة : أى وإلا حرم أما الأجزاء فهو حاصل في المسجد مطلقا ( قوله والسوط سيور الخ ) كأن هذا حقيقته وإلا فالمراد بسوط الخلود ما هو أعم من هذا كما هو ظاهر وأشار إليه ابن قاسم ( قوله ومعارض بما مر عن عليّ ) تبع في هذا ابن حجر لكن ذلك ذكر عقب قول المصنف ما نصه فيحرم ضربهما لأمر على كرم الله وجهه بالأول ونبيه عن الأخيرين والرأس اه فضع له هذا الكلام ، بخلاف الشارح فإنه لم يقدم ما ذكر هناك

(ولا تشد يده) بل تترك يفتي بها ومتى وضعها على محل ضرب ضربه على غيره ، إذ وضعها عليه دال على شدة تألمه بضربه ، ولا يلطم وجهه ، ويتجه حرمته إن تأذى به إلا كره بل يحذر الرجل قائما والمرأة جالسة (ولا تجرد ثيابه) حيث لم تمنع وصول ألم الضرب ، ويظهر كراهة ذلك بخلاف نحو جبة محشوة بل يتجه وجوب نزاعها إن منعت وصول الألم المقصود ، وتؤمر امرأة أو محرم بشد ثياب المرأة عليها كيلا تنكشف ويتجه وجوبه ، ولا يتولى الجلد إلا رجل ، واستحسن الماوردي ما أحدثه ولاية العراق من ضربها في نحو غرارة من شعر زيادة في سترها وأن ذا الميتة يضرب في الحلاء . والخشنى كالأثني ، نعم يتجه أن لا يتولى نحو شد ثيابه إلا نحو محرم (ويؤلى الضرب) عليه (بحيث يحصل) له (زجر وتنكيل) بأن يضربه في كل مرة ما يحصل به إيلام له وقع ثم يضرب الثانية قبل انقطاع ألم الأولى ، فإن اختل شرط من ذلك حرم كما لا يخفى ولم يعتد به .

### (فصل في التعزير)

وهو لغة من أساء الأضداد لأنه يطلق على التضخيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضرب دون الحد كذا في القاموس ، والظاهر أن هذا الأخير غلط ، إذ هو وضع شرعي لا لغوي لأنه لم يعرف إلا من جهة الشرع فكيف ينسب لأهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله ، والذي في الصحاح بعد تفسيره بالضرب ، ومنه

(قوله ضربه على غيره) أي وجوبا (قوله ولا يلطم وجهه) عبارة حج : ولا يلقى على وجهه وهي المرادة من هذه العبارة لأن امتناع الضرب على الوجه قد مر (قوله ويظهر كراهة ذلك) ينبئ حرمته إن كان على وجه مزر كعظيم أريد الاقتصار من ثيابه على ما يرى كتميص لايقل به أو إزار فقط اه سم على حج (قوله وتؤمر امرأة) أي وجوبا فيها يظهر : أي حيث ترتب نظر محرم على التنكشف فيها يظهر اه سم على حج (قوله ويتجه وجوبه) أي وجوب الشد (قوله ولا يتولى الجلد) ينبئ أن ذلك سنة (قوله إلا نحو محرم) أي فإن لم يوجد المحرم تولاها كل من الفريقين كما في غسله إذا مات ولا محرم له ، وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الشارح (قوله قبل انقطاع ألم الأولى) ظاهره سواء رضى أولا . قال شيخنا الزيادي : وبمحتمل الأذرى حرمته مطلقا بغير رضا المخلود لما فيه من زيادة التضيعة مع مخالفتها لمأثور ، وهو محتمل ، ويحتمل خلافه لأنه إذا جاز له الزيادة على الأربعين تعزيرا فهذا أولى اه حج .

### (فصل في التعزير)

(قوله لأنه يطلق) أي لغة ، وقوله والتعظيم عطف تفسير (قوله وعلى أشد الضرب) قضيته أنه لا يطلق لغة على أصل الضرب ، لكن سيأتي عن الصحاح ما يفيد أنه يطلق على ذلك (قوله فكيف ينسب لأهل اللغة) لا يقال :

(قوله ولا يلقى على وجهه) عبارة الروض وشرحه ولا يمد على الأرض انتهت فاقضت منع مده على الأرض على ظهوره مثلا وهو الذي يقتضيه قول الشارح الآتي بل يجلد الرجل قائما الخ (قوله بأن يضربه في كل مرة الخ) أي فيمكن هذا في الموالاة وليس المراد أن هذا حقيقة الموالاة الواجبة حتى يمتنع خلافها كما لا يخفى (قوله فإن اختل شرط من ذلك) أي من الإيلام ومن كونه له وقع ومن الموالاة .

### (فصل في التعزير)

(قوله من أساء الأضداد) أي في الجملة وإلا فالضرب الآتي ليس هو تمام ضد التضخيم والتعظيم وإنما حقيقة

(١) هذه الفقرة ليست موجودة بنسخ الشرح التي بأيدينا ، مصححه .

سمى ضرب ماحون الحدّ تعزيراً ، فأشار إلى أن هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة الغيوبية بزيادة قيد هو كون ذلك الضرب دون الحدّ الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى الغفوي فيها بزيادة وأصله العذر بفتح فسكون وهو المنع . وشرعاً ماتضمنه قوله ( يعزّر في كل معصية ) الله أو لأدنى لا حدّ لها ) ومراده بذلك ما يشمل القود ليدخل نحو قطع الطرف ( ولا كفارة ) سواء فيها ذكر مقدمة ما فيه حد وغيرها بالإجماع ، ولأمره تعالى الأزواج بالضرب عند التشويز ، ولما صح من فعله صلى الله عليه وسلم ، ونجبر أنه صلى الله عليه وسلم قال في سرقة تمر دون نصاب غرم مثله وجلدات نكال ، وأفقي به على رضي الله عنه فيمن قال لآخر بافاسق ياخبث ، وما ذكره المصنف هو الأصل ، وقد يتفق مع انتفاءهما كدوى الهيات لخبر ، أقبلوا ذوى الهيات عثراتهم إلا الحلود ، وفي رواية : زلهم ، وفسرهم الشافعي رحمه الله بمن لا يعرف بالشعر ، والمراد بذلك الصغائر التي لا حدّ فيها كما هو صريح كلام ابن عبد السلام لكن كلامه صريح في عدم جواز تعزيرهم على ذلك ، ونازعه الأذرعى بأن ظاهر كلام الشافعي رحمه الله نذب العقوب عنهم وبأن عمر عزّر جمعا من مشاهير الصحابة وهم رعوس الأولياء وسادات الأمة ولم ينكر عليه أحد . وقد يقال إن قول الأم لم يعزّر ظاهر في الحرمة ، وفعل عمر اجتهد منه ، والمجتهد لا ينكر عليه في مسائل الخلاف ، وكن رأى زانيا بأهله وهو محصن فقتله

هذا لابقى على أن الواضع هو الله تعالى . لأننا نقول : هو تعالى إنما وضع اللغة باعتبار ما يتعارفه الناس من قطع النظر عن الشرع اه سم على حج . ويمكن أن يجاب عن الإشكال بأن القاموس كثيرا ما يذكر المجازات الغفوية وإن كانت مستعملة بوضع شرعي والمجاز لا يشترط ميعاد شخصه بل يكفي ميعاد نوعه ( قوله بزيادة المشتق منه ١ ) أى لغة وذلك لأن التعزير مصدر مزيد وهو مشتق من المجرد ( قوله لا حدّ لها ) ع : الأحسن لاعتقوبه لما يشمل الجنابة على الأطراف بقطعها اه سم على منج ومن ثم قال الشارح ومراده النخ ( قوله قال في سرقة ) أى في بيان حكم سرقة النخ ( قوله وأفقي به على ) أى بالتعزير ( قوله وقد يتفق مع انتفاءهما ) أى بأن يفعل معصية لا حدّ فيها ولا كفارة ولا يعزّر عليها ( قوله لخبر : أقبلوا ) أى وجوبا ما لم ير المصلحة في عدم الإقالة ( قوله عثراتهم ) ظاهره وإن تكرّر ذلك وهو أحد وجهين . ثانيهما أن المراد بالعثرة أول زلة ولو من الكبائر على ما يصرح به قول حج : وفي عثراتهم : أى المراد بها وجهان : صغيرة لا حدّ فيها ، وأول زلة : أى ولو كبيرة صدرت من مطيع ( قوله والمراد بذلك ) أى العثرات ( قوله لكن كلامه صريح النخ ) معتمد ( قوله تعزيرهم على ذلك ) أى الصغائر ( قوله وبأن عمر عزّر جمعا ) لإيراد هذا يتوقف على أن المعزّر عليه صغيرة ، وأول زلة أى بناء على أن العثرة هي ذلك ، وهو واقعة خال غفلية اه سم على حج ( قوله وكن رأى زانيا بأهله وهو محصن فقتله ) قضية السياق حرمة القتل في هذه الحالة لأن الكلام فيها اتفق فيه التعزير مع انتفاء الحدّ والكفارة عنه ، لكن قضية قوله عقبه وإلا حلّ قتله النخ عدم حرمة قتلها جمع اه سم على منج . أقول : قد يمنع كون الجواز قضيته لإمكان أن يفرق بين من ثبت زناه فلا يجوز قتله لإمكان رفعه

ضدّ ذلك الإهانة أهم من أن تكون بضرب أو غيره ( قوله قال في سرقة تمر دون نصاب النخ ) انظر هل مقول القول جميع في سرقة تمر النخ أو خصوص غرم مثله وجلدات فيكون قوله في سرقة النخ بيانا لما قال فيه النبي صلى الله عليه وسلم ذلك ( قوله والمراد بذلك ) أى بالشرائط كما هو أحد وجهين ، وقيل المراد أول زلة : أى ولو كبيرة صدرت من مطيع ( قوله وفعل عمر اجتهد ) قال ابن قاسم : وأيضا لإيراده يتوقف على أن المعزّر عليه صغيرة أو

لعنوه بالحمية والفيظ ، وعمل ذلك إن ثبت عليه ما ذكر وإلا جاز له قتله باطنا وأقيد به ظاهرا كما في الأم ، وقطع الشخص أطراف نفسه وكلفه من لاعنها وتكليف قته فوق طاقته وضرب حليته تعديدا ووطئا في دبرها أول مرة في الجميع ولا ينافي الأخيرة تنزيهه على وطء الحائض لأنه أفحش للإجماع على تحريمه ، وكفر مستحله مع أن الوطء في الدبر رذيلة ينبغي عدم إذاعتها ، وكالأصل يلحق فرعه ماسوى قذفه كما مر ، وكناخير قادر نفقة زوجة طلبها أول النهار فإنه لا يجبس ولا يوكل به وإن أثم كما قاله الإمام ، وكتعريض أهل البغي بسبب الإمام ، على أنه قد يقال انتفاء تعزيرهم لأن التعريض عندنا غير ملحق بالتصريح فلا يكون مما نحن فيه ، لكن قضية قول البحر ربما هيجهم التعزير للقتال فيترك أن تركه ليس لكون سبه غير معصية وكن لا يفيد فيه إلا الضرب المبرح فلا يضرب أصلا كما نقله الإمام عن المحققين وهو الأصح وإن بحث فيه الرافعي بأنه ينبغي ضرب به غير مبرح إقامة لصورة الواجب واعتمده جمع ، وقد يجمع التعزير الكفارة كجماع حليته نهار رمضان والمظاهر وحالف يمين غموس وكقتل من لا يقاد به ، ومن اجتاعهما تعليق يد السارق في عنقه ساعة زيادة في نكاله وكأثر زيادة على

للحاكم وبين من لم يثبت زناه فيجوز قتله لعنوه حيث رآه يزي بأهله وعجز عن إثباته عليه ( قوله لعنوه بالحمية ) أى إرادة المنع عما يطلب منه حمايته ، وفي المختار : الحمية : العار والألفة ( قوله وتكليف قته ) أى أو دابته ( قوله ووطئا في دبرها ) قيل هذا بالنسبة له . أما هي فتعزير ، وهو ممنوع إلا ينقل مرأه سم على حج ( قوله أول مرة ) المراد قبل نهى الحاكم له ولو أكثر من مرة انتهى سم على حج ( قوله في الجميع ) الظاهر رجوعه لما مر من قوله كلوى المبيئات إلى هنا ، ومعلوم أن التضييد لا يأتى في مسئلة الزانى ، ويدخل فيه حينئذ من قطع أطراف نفسه مرتبا ( قوله وكفر مستحله ) قضيته أن وطء الحليلة في دبرها غير مجمع على تحريمه وعدم كثر مستحله ( قوله لحق فرعه ) أى فلا يعزr له ( قوله ماسوى قذفه ) أى فيعزr فيه ( قوله غير ملحق بالتصريح ) لا يخفى أن التعريض بالغير بما يكره من أفراد الغيبة أخلا من قول الشارح السابق في مبحث خطبة النكاح في حد الغيبة ولو بإشارة أو إيماء بلى وبالقلب بأن أصر على استحضاره اه ، فهو معصية لاحد فيها ولا كفارة ، فعدم التعزير عليه هنا إذا اعترف بقصده المعرض به يوجب الاستثناء لقوله ليس كالتصريح فيه نظر ، نعم ليس هو كالتصريح في حكم القذف وليس الكلام فيه فليتأمل اه سم على حج ( قوله لكون سبه غير معصية ) أى فهو معصية وهذا يفيد أن التعريض بسبب غير الإمام من غير البغاة أيضا معصية ، وقضية توجيه البحر ثبوت التعزير لعدم المعنى الذى انقضى بسببه تعزيرهم على سبب الإمام ، وكذا ثبوت تعزير غيرهم بسبب الإمام لذلك اه سم على حج ( قوله وحالف يمين غموس ) أى كاذبة . وعمل ذلك إذا اعترف بجلقه كاذبا ، وأما إذا حلف وأقيمت عليه البيعة فلا تعزير لاحتمال كذب البيعة ( قوله وكقتل من لا يقاد به ) يشمل قتل الوالد ولده وقد مثل به في شرح الروض اه سم على حج : أى وهو مخالف لمعوم قوله السابق ماسوى قذفه فخصم هذه الصورة إلى القذف ( قوله ومن اجتاعهما ) أى الحلد والتعزير

أول زلة وهى وقعة حال فعلة اه ( قوله وإلا جاز له قتله باطنا إلى آخره ) أى بخلاف ما إذا ثبت عليه فإنه يصير من الأمور الظاهرة المتعلقة بالإمام فقتله حينئذ فيه أفيات على الإمام فحرم ، فا ذكره الشباب ابن قاسم هنا غير ظاهر ( قوله لأن التعريض عندنا ليس كالتصريح ) قال ابن قاسم : لا يخفى أن التعريض بما يكره من أفراد الغيبة فهو معصية لاحد فيها ولا كفارة ( قوله ومن اجتاعهما تعليق يد السارق الخ ) هذا من اجتاع الحلد مع التعزير

الأربعين في حلة الشرب ، وكن زفي بأمه في الكعبة صائماً رمضان معتكفا محروماً فيأزمه الحد والعق والبلدة ، ويعزّر لقطع رحمه وانهاك حرمة الكعبة . قاله ابن عبد السلام . وليس من اجتماع مع الحدّ ما لو تكررت ودته لأنه إن عزّر ثم قتل كان قتله لإصراره وهو معصية جديدة ، وإن أسلم عزّر ولا حظ يجتمعها ، وقد يوجد حيث لا معصية فتعمل غير مكلف ما يعزّر عليه المكلف وكن يكتسب باللهو المباح فالوإلى تعزير الأخذ والدافع كما اقتضاه كلام الماوردي للمصلحة ، وكنى الخنث للمصلحة وإن لم يرتكب معصية ، ويحصل التعزير ( بحبس أو ضرب ) غير مبرح ( أو صفع ) وهو الضرب بجمع الكف أو بسطها ( أو توبيخ ) باللسان أو تغريب دون سنة في الحر ودون نصفها في ضده فيها يظهر ولم أره منقولا أو قيام من المجلس أو كشف رأس أو تسويد وجه أو حلق رأس لمن يكرهه في زمننا لالحية وإن قلنا بكرهته وهو الأصح وإركابه الحمار منكوسا والدوران به كذلك بين الناس وتهديده بأنواع العقوبات ، وجوز الماوردي صلبه حيا من غير مجاوزة ثلاثة من الأيام ولا يمنع طعاما ولا شربا ويتوضأ ويصلي لاموميا خلافا له ، على أن الخبر الذي استدل به غير معروف ، ويتعين على الإمام أن يفعل بكل معزّر ما يليق به من هذه الأنواع وبجنته ، وأن يراعى في الترتيب والتدرج مامر في دفع الصائل فلا يرق

( قوله وقد يوجد ) أي التعزير ( قوله ما يعزّر عليه ) أي أو بعدّ عليه بالطريق الأولى ( قوله وكن يكتسب باللهو المباح ) أي أما من يكتسب بالحرام فالتعزير عليه داخل في الحرام لأنه من المعصية التي لا حدّ فيها ولا كفارة ، ومن ذلك ماجرت العادة به في مصرنا من اتخاذ من يذكر حكايات مضحكة وأكثرها أكاذيب فيعزّر على ذلك الفعل ولا يستحق ما يأخذه عليه ويجب رده إلى دافعه وإن وقعت صورة استجار لأن الاستجار على ذلك الوجه فاسد ، وكتب أيضا لطف الله به قوله وكن يكتسب باللهو المباح كالعب بالظلم والغناء والتهاوى مثلا وليس من ذلك المسمى بالزاح ( قوله وكنى الخنث للمصلحة ) أي هو الملتبش بالنساء ، ومنها دفع من ينظر إليه حين التشبه أو من يريد التشبه بالنساء بأن يفعل مثل فعله ( قوله فإن علم أن لا يجره إلا المبرح ) نسخة والأولى إسقاطها لأنها تقدمت في قوله وكن لا يفيد فيه الخ ( قوله ولم أر منقولا ) لعل الكلام أنه لم يره منقولا في كلام المتقدمين ، وإلا فعبارة شرح المنهج صريحة فيه حيث قال فينقص في تعزير الحر بالضرب عن أربعين وبالحبس أو النفي عن سنة وفي تعزير غيره بالضرب عن عشرين وبالحبس أو النفي عن نصف سنة ( قوله لالحية ) أي فلا يجوز التعزير بحلقها ، قال سم على منبج ع : هذا الكلام ظاهره بل صريحه أن حلق اللحية لا يجوز بحلق اللحية وذلك لا يقتضي فعله الإمام وليس كذلك فيها يظهر ، والذي رأيت في كلام غيره أن التعزير لا يجوز بحلق اللحية وذلك لا يقتضي عدم الإجزاء ولعله مراد الشارح رحمه الله تعالى اه . وفي حجج : ويجوز حلق رأسه لالحيته ، وقال الأكرهون : يجوز تسويد وجهه اه . قال مر : وليس عدم جواز حلق اللحية مبني على حرمة حلق اللحية خلافا لمن زعمه لأن للإنسان من التصرف في نفسه ما ليس لغيره اه ( قوله وإن قلنا بكرهته ) أي إذا فعله بنفسه ( قوله وإركابه الحمار ) أي مثلا ( قوله في الترتيب والتدرج ) ومن ذلك ماجرت به العادة في زمننا من تحميل باب المعزّر وثقب أنه أو

لامن اجتماع التعزير مع الكفارة فلعل هنا سقطا في النسخ ( قوله ولم أره منقولا ) هذا عجب مع أنه في شرح الأذري الذي هو نصب عين الشارح لكثرة استمداده منه منقول عن الماوردي وغيره بل عن الشافعي ، وعبارة أعني الأذري قال الماوردي : للإمام النفي في التعزير ، وظاهر مله الشافعي أن مدته مقدرة بما دون السنة ولو يوم كي لا يساوى اثتريب في الزنا ، وكذا صرح به المروى في الإشراف عن قول الشافعي ، ثم نقل :

لمرية وهو يرى مادونها كافيا ، فأو للتويع ويصح أن تكون لمطلق الجمع إذ للإمام الجمع بين نوعين فأكثر إن رآه ( ويحبذ الإمام في جنسه وقدره ) لاتقاء تقديره شرعا ففرض لرأيه واجتهاده لاختلافه باختلاف المعاصي وأحوال الناس ومراتبهم ، وأفهم كلامه عدم استيفاء غير الإمام له ، نعم للأب والجد تأديب ولده الصغير والحنون والسفيه للتعلم وسوء الأدب ، وما قاله جمع من أن الأصح امتناع ضربهما بالواو سقيا بمحمل على من طرأ تبذيره ولم يعد عليه الحجر لنفوذ تصرفه ومثلهما الأم ومن نحو الصبي في كفالاته كما بحثه الرافعي ، وللسيد تأديب قته ولو لحق الله تعالى ، وللمعلم تأديب المتعلم منه لكن بإذن ولي المحجور ، وللزوج تعزير زوجته لحق نفسه كنشوز لالحقة تعالى إن لم يطل أو ينقص شيئا من حقوقه كما لا يخفى ( وقيل إن تعلق بأدى لم يكف توبيخ ) لتأكد حقه ، ومنع ابن دقيق العيد ضرب المستور بالبدرة الآن لأنه صار عارا في ذريته واستحسن ، قال الأذري : لكن لا يساعده النقل ، وأففى ابن عبد السلام بإدامة حبس من يكثر الجناية على الناس ولم يفد فيه التعذير إلى موته ( فإن جلد وجب أن ينقص ) عن أقل حدود المهرز فينقص ( في عبد عن عشرين جلدة ) ونصف سنة في حبسه فيما يظهر ( وحر عن أربعين ) جلدة وستة نظير مامر ( وقيل ) يجب النقص فيها عن ( عشرين ) لخبر ؟ من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين لكنه مرسل ( ويستوى في هذا ) أى النقص عما ذكر ( جميع المعاصي في الأصح .

أذنه ويعلق فيه رفيف أو يسمر في حائط فيجوز . قال سم على منج : ولا يجوز على الحديد بأخذ المال بر اه ( قوله عدم استيفاء غير الإمام له ) أى فلو فعله لم يقع الموقع ويعزر على تعديه على الخفي عليه ( قوله ولم يعد عليه ) أفهم أنه إذا أعيد عليه الحجر جاز للأب والجد ضربه ، وفيه نظر بناء على الأصح من أن من طرأ تبذيره وليه الحاكم دون الأب والجد ، إلا أن يقال : إنه لا يلزم من عدم تصرف غير الحاكم من الأب والجد في أموالهم منعهم من التأديب لأن الحاكم قد لا يفرغ لتأديبهم في كل قضية ، لكن لو أريد هذا لم ينقدح بما إذا أعيد الحجر عليه ( قوله ومثلها الأم ) ظاهره وإن لم تكن وصية وكان الأب والجد موجودين ، ولعل وجهه أن هذا لكونه ليس تصرفا في المال بل لمصلحة تعود على المحجور عليه سوما فيه مالم يسامح في غيره ، وتقدم في فصل إنما تجب الصلاة فيما يتعلق بالصبي ما يدل له ( قوله وللمعلم تأديب المتعلم ) شامل للبالغ ، وفيه أنه لا يزيد على الأب اه سم على حج . أقول : قد يقال : هو من حيث تعلمه واحتياجه للمعلم أشبه المحجور عليه بالسفه وهو لوليه تأديبه ( قوله لكن بإذن ولي المحجور ) هذا الاستدراك مع ما قبله يشعر بأن له ضرب الكامل وهو ممنوع لأنه لا يزيد على الأب الذى يتمتع عليه ضرب الكامل اه سم على حج ( قوله كنشوز ) أى ويصدق في ذلك ونحوه مما فيه نشوز بالنسبة لعدم تعزيره لالسطوط نطقها ( قوله واستحسن ) ممتد ( قوله وأففى ابن عبد السلام بإدامة حبس ) أى وينفق عليه من بيت المال حيث لم يكن له ما ينفقته ، ثم إن لم يكن فيه شيء فينفق عليه من مياسير المسلمين ولو كانوا بغير بلده ، لأن المسلمين كالجسد الواحد إذا تألم بعضهم تبعه باقيه بالحى والسر ( قوله من يكثر الجناية على الناس ) أى بسبب أو أخذ شيء ، وينبغي أن مثل ذلك من يصيب بالعين حيث عرف منه وكثر ( قوله ولكنه مرسل )

أعنى الأذري عن الإمام إشارة أنه يجوز بلوغه سنة لأن التعزير بعض الحد لأكله ( قوله ولم يعد عليه الحجر ) قضيته أنه لو أعيد عليه الحجر يكون لهما ضربه ، وفيه وقفة لأن وليه حينئذ إنما هو الحاكم لاها ( قوله ومنع ابن دقيق العيد ) يعنى منع ثوابه من فعل ذلك فيز من ولايته القضاء ( قوله واستحسن المستحسن هو الأذري خلافا لما يوجهه كلام الشارح ، وعبارته عقب نقله منع ابن دقيق العيد نصها : وهو حسن ، ولكن لا يساعده عليه النقل



والثاني تقاس كل معصية بما يليق بها مما فيه حد فينقص تعزير مقدمه الزنا عن حده وإن زاد على حد القذف وتعزير السب عن حد القذف وإن زاد على حد الشرب (ولو عفا مستحق حد فلا تعزير) يجوز (للإمام في الأصح) لانتفاء نظره فيه (أو) مستحق (تعزير فله) أى الإمام التعزير (في الأصح) لتعلقه بنظره وإن كان لا يستوفيه إلا بعد طلب مستحقه، والفرق بينهما أنه بالعفو يسقط فيبقى حق الإصلاح ليزجر عن عوده لمثل ذلك وقبل الطلب الإصلاح منتظر، فلو أقيم لفات على المستحق حق الطلب وحصول التثني، لكن لو طلبه لزم الإمام إجابته وامتنع عليه العفو عنه كما رجحه في الحاوى الصغير وتبعه فروعه وغيرهم وإن رجح ابن المقرئ خلافه. أما العفو فيما يتعلق بحقه تعالى فيجوز له حيث يراه مصلحة.

### كتاب الصيال

هو الاستطالة والثوب على الغير (وضمان الولاة) ومن متعلقهم ذكر الختان وضمان البهائم لأن الولي يفتن المولى عليه ومن مع الدابة ولي عليها. والأصل في ذلك قوله تعالى - فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم - والاعتداء للمشاكلة وإشارة إلى أن الاستسلام أفضل كما يأتي، والثلية من حيث الجنس لا الأفراد لما يأتي وغيره انصر أخاك ظالما أو مظلوما ونصر الظالم منه من ظلمه (له) أى الشخص (دفع كل سائل) ولو صبيا ومجنونا ودابة عند غلبة ظن صياله (على) معصوم له أو لغيره من (نفس أو طرف) أو منفعة (أو بضع)

وهو يحتاج به إذا اعتضد ولم يبين ماسوخ الاستدلال به ومن المسوغات عدم وجود غيره في الباب (قوله حيث يراه مصلحة) وينبغي أن من المصلحة ترك التعزير على وجه يترتب على فعله تسلط أعوان الولاة على المعزير، فيجب على المعزير اجتناب ما يردى إلى ذلك ويعزر بغيره، بل إن رأى تركه مصلحة مطلقا تركه وجوبا.

### كتاب الصيال

(قوله هو) أى لفة. وقوله والثوب عطف تفسير، وقوله ومن متعلقهم: أى الولاة (قوله والاعتداء) أى في قوله فاعتدوا عليه (قوله وإشارة) وجه الإشارة أن في تسميته اعتداء إشارة إلى أنه ينبغي تركه وتركه استسلاما أم على حج (قوله له) أى الشخص هل يشترط للجواز ما يشترط للجواب الآتي بقوله إن لم يخف النخ، وينبغي عدم الاشتراط حيث جاز الاستسلام للصائل أم سم على حج (قوله دفع كل سائل) قال هر: مثل قوله صائل الحامل فله دفعها ولا يضمن حملها لو أدى الدفع إلى تلقه أم سم على حج (قوله عند غلبة ظن صياله) أى فلا يشترط لجواز الدفع تلبس الصائل بصياله حقيقة ولا يكتفى بالجواز دفعه توهبه بل ولا الشك فيه أو ظنه ظنا ضعيفا على ما أفهمه قوله غلبة ظنه لأن معناها الظن القوي (قوله أو منفعة) قد يقال الصائل على الطرف شامل لإتلافه نفسه وإتلاف منفعته، فلا حاجة إلى زيادة أو منفعة وجعله خارجا عن المتن زائلا عليه فلتأمل أم سم على حج

### كتاب الصيال

(قوله والاعتداء للمشاكلة) أى في قوله فاعتدوا عليه (قوله وإشارة إلى أفضلية الاستسلام) وجه الإشارة

أو نحو قبلة محرمة (أو مال) وإن لم يتمكّن على ما اقتضاه إطلاقهم لخبره من قتل دون دمه أو ماله أو أهله فهو شديد، ويلزم منه أن له القتل والقتال، فإن وقع صيال على الجميع في زمن واحد ولم يمكن إلا دفع واحد فواحد قدم النفس : أي ومابسرى إليها كابخرح فالبضغ فالمال الخطير فالحقير أو على صبي يلاط به وامرأة يزي بها قدم الدفع عنها كما هو أوجه احتياليين واقتضاه كلامهم لأن حد الزنا جمع عليه ولما ينشئ من اختلاط الأنساب المنظور له شرعا (فإن قتله) بالدفع على التلويح الآتي (فلا ضمان) بقصاص ولاديه ولا كفارة ولو كان صائلا على نحو مال الغير خلافا للشيخ أبي حامد لكونه مأمورا بدفعه فلا يجمع ذلك الضمان غالبا وقد يجمعه كما يأتي في الجرة، ولو اضطر إنسان لماء أو طعام حرم دفعه عنه ولزم مالكه تمكينه منه، أو أكره على إتلاف مال غيره امتنع دفعه أيضا ويلزم مالكه أن يقيه بماله (ولا يجب الدفع عن مال) غير ذي روح لنفسه من حيث كونه مالا إذ يباح بالإباحة. نعم لو تعلق بمال نفسه حق لغيره كرهن وإجارة وجب دفعه عنه، أما ذو الروح فالدفع واجب عنه وإن كان الصائل مالكه لتأكده حقه، والأوجه كما بحثه الأذري لزوم الإمام ونوابه الدفع عن أموال رعاياهم (ويجب) مع الأمن على نحو نفسه أو عضوه أو منفعتة الدفع (عن بضغ) ولو لأجنبية إذ لا سبيل

(قوله وإن لم يتمكّن) قال في شرح المنهج : ومال وإن قل واختصاص بخلد مائة اهـ . أقول : ووظيفة يديه بوجه صحيح فله دفع من يسعى على أخذها منه بغير وجه صحيح وإن أدى إلى قتله كما هو قياس الباب ، ثم يلغى أن الشهاب حجج أنفي بذلك فليراجع اهـ سم على حجج (قوله لخبر من قتل دون دمه) أي في المنع عن الوصول إلى دمه الخ (قوله قدم النفس) أي وجوبا (قوله قدم الدفع) أي وجوبا وقوله عنها أي المرأة (قوله ولما ينشئ) أي ولذلك كان الزنا أشد حرمة من اللواط (قوله لكونه مأمورا) علة لكلام المصنف (قوله ولو اضطر إنسان) هو بالبناء للمجهول ، ففي المختار : وقد اضطر إلى الشيء : أي ألجئ (قوله أو طعام حرم دفعه) أي مالم يضطر له مالكة أيضا ، ويكفي في حرمة الدفع وجود علامة قوية تدل على الاضطرار (قوله ولزم مالكه تمكينه منه) أي بعض حيث كان غنيا (قوله امتنع) أي على المالك (قوله ويلزم مالكه أن يقيه) أي وكل من المكروه والمكروه طريق في الضمان وقراره على المكروه (قوله غير ذي روح لنفسه) وسيأتي الكلام على مال غيره اهـ سم على حجج (قوله كرهن) هو في رهن التبرع ظاهر إذا كان في يد المالك وكان قد لزم بأن يقبضه المرتهن ثم ردّه إليه اهـ سم على حجج . وقضية قوله ثم ردّه إليه أنه لو جنى المرهون في يد المرتهن لا يجب على المالك دفع الجاني ، وينبغي خلافه إذ غاية أنه كمال الغير وهو يجب الدفع عنه لا قوله أما ذو الروح (يشمل الرقيق المسلم ويحتمل استثنائه لغرض الشهادة له اهـ سم على حجج . أقول : والأقرب الأول لأن الشخص يتصرف في نفسه بالاستسلام وغيره (قوله لزوم الإمام ونوابه) وسيأتي وجوب دفعهم عن نفس رعاياهم آخر الصفحة اهـ سم على حجج (قوله عن بضغ)

أن في تسميته اعتداء إشارة إلى أنه ينبغي تركه وتركه استسلام ، قاله سم (قوله قدم النفس) أي نفس غيره أو نفسه حيث لم يندب الاستسلام كما هو ظاهر (قوله لنفسه) تبع فيه الأذري ، وقد ذكر أعني الأذري أنه احتز به عن مال المحجور بيد الولي والوصي والقيم وناظر الوقف ونحوهم ، قال : فالظاهر أنه يلزمهم الدفع إذا آمنوا على أنفسهم (قوله من حيث كونه مالا) قيد به تبعا لآين حجج لما قاله من أنه ردّ لما توهم من منافاة هذا لما يأتي أن إنكار المنكر واجب ، قال : ويانه أن نفي الوجوب هنا من حيث المال وإثباته ثم من حيث إنكار المنكر لكن نازعه فيه ابن سم (قوله مع الأمن على نحو نفسه الخ) محله في البضغ في الصيال على الغير بقوة قوله الآتي فيحرم على المرأة أن تستسلم الخ (قوله أو عضوه أو منفعتة) الوجه التعبير بالواو بدل أو فيها كما لا يخفى (قوله ولو لأجنبية) كان الأولى حذف هذه الغاية لأنه سيأتي قول المصنف والدفع عن غيره كهو عن نفسه

لإباحته ، ويتجه وجوبه أيضا في مقدمات الوطء كقبلة إذ لا تباح بالإباحة ، وتقدم أن الزنا لا يباح بالإكراه ، فيحرم على المرأة أن تستسلم لمن صال عليها ليزني بها مثلا وإن خافت على نفسها ( وكذا نفس قصدتها كافر ) عتزم أم مهذرا فيجب الدفع عنها لأن الاستسلام له ذل في الدين ومقتضاه اعتبار كون الموصول عليه مسلما ، ووجوب الدفع عن الذي إنما يخاطب به الإمام لا الآحاد لاحترامه ، ووجه امتناع تسلط الكافر على المسلم بالقتل ولو مهذرا ( أو بهيمة ) لأنها تدبج لاستيقاء المهجة فكيف يستسلم لها ( لا مسلم ) عتزم وإن لم يكن مكلفا فلا يجب دفعه ( في الأظهر ) بل يسن الاستسلام لخبر « كن خير ابني آدم » ولذا استسلم عثمان رضي الله عنه وقال لعبيده وكانوا أربعمائة أن ألقى سلاحه فهو حر . وقوله تعالى - ولا تلقوا بأيديكم إلى الهلكة - مفروض في غير قتل يؤدي إلى شهادة من غير ذل ديني كما هنا ، وكأنهم إنما لم يعتبروا الاستسلام في القن بناء على شمول مامر من وجوب الدفع له تغليا لشأبة المال المقتضية لإلقاء النظر للاستسلام إذ هو إنما يكون من مستقل ، أما غير المحترم كزنان محصن وتارك صلاة وقاطع طريق تحتم قتله فالكافر . والثاني يجب دفعه ، وبحث الأذرعى وجوب الدفع عن عضو عند ظن السلامة وعن نفس ظن بقتلها مفساد في الحريم والمال ( والدفع عن غيره ) مما مر بأنواعه سواء في الآدمي المسلم المحترم والذي ( كهو عن نفسه ) جواز وجوب باحث أمن على نفسه. نعم لو صال حربي على حربي لم يلزم

أى ولو بضع بهيمة كما أفاده المؤلف ( قوله وإن خافت على نفسها ) هذا غاية لما فيه ( قوله وكذا نفس سيأتي في الجهاد فيها إذا دخل الكافر بلادنا ) قوله فمن قصد دفع عن نفسه بالممكن إن علم أنه إن أخذ قتل وإن جوز فله أن يستسلم له . فلم يوجب دفع الكافر في صورة تجويز الأسر فلعل هذا مستثنى مما هنا أه سم على حج : أى أو يصور ما هنا بما إذا علم من الكافر أنه يريد قتله ( قوله ذل في الدين ) أى والحال ما ذكر من أن الصائل كافر أه سم على حج ( قوله ومقتضاه اعتبار كون الخ ) معتمد ( قوله ووجهه ) أى وجه التخصيص بالمسلم ( قوله من غير ذل ديني كما هنا ) إذا لاشهادة وقضيته وجوب دفع المسلم وهو غير مراد ( قوله له ) متعلق بشمول ( قوله وتارك صلاة ) أى بعد أمر الإمام ( قوله فالكافر ) أى فلا يجب الدفع عنه ويجب دفعه عن المسلم أه سم على حج ( قوله وجوب الدفع عن عضو ) إن كان هذا مفروضا إذا كان الصائل مسلما فيؤخذ منه الوجوب إذا كان كافرا أو بهيمة بالأولى أه سم على حج ( قوله وعن نفس ظن بقتلها مفساد في الحريم ) ومن ذلك ما يقع في قرى مصر من تغلب بعضهم على بعض فيجب على من قصد أن يدفع عن نفسه وحرمة حيث أمكن الدفع ( قوله كهو عن نفسه ) قد يقتضى أى يجب الدفع عن مال الغير إذا كان رهونا أو مؤجرا كما في مال نفسه كما تقدم ، والظاهر عدم الوجوب لأنه بالنسبة للمالك مال الغير وبالنسبة للمؤمن لا يزيد على ملكه الذى لا يجب الدفع عنه ، وإنما وجب الدفع عن مال نفسه الموهون أو المؤجر لتوجه حق الغير عليه ، وهذا لم يتوجه الحق عليه بل على مالك ذلك المال ، ويحتمل خلافه فليأتى أه سم على حج . وهو ظاهر إن كان المراد أنه رهون عند غير الدفع ، أما إن كان رهونا تحت يد الدافع فقد يقال بوجوب الدفع لأنه الزم حفظه بقبضه فأشبهه الوديعة التى في يده الآية ( قوله نعم لو صال ) عبارة

( قوله لاحترامه ) انظر هو تعليل لماذا فإن كان تعليلا للدفع عن النفس فكان ينبغي عطفه على التعليل الأول ( قوله وبحث الأذرعى وجوب الدفع عن عضو الخ ) أى لأنه لاشهادة فيه يجوز لها الاستسلام ( قوله حيث أمن على نفسه ) قيد في الوجوب كما علم مما مر

المسلم دفعه عنه وإن لزمه دفعه عن نفسه ، ولو كان معه ودية فصال عليها آخر لزمه الدفع عنها لالتزامه حفظها ، بل جزم الغزالي بوجوده عن مال غيره مطلقا مع إمكانه بلا مشقة بدن أو خسران مال أو نقص جاه . قال : وهو وهو أولى من وجوب رد سلام ووجوب شهادة يعلمها ولو تركهما ضاع المال المشهود به ، وقد تمتع الأولوية بأن ترك الرد والأداء يورث عادة ضغائن مع انتفاء المشقة فيهما بوجه بخلاف ما هنا ( وقيل يجب ) الدفع عن الغير إذا كان آدميا محترما ولم يخش على نفسه ( قطعا ) لأن له الإيثار بحق نفسه دون حق غيره ، وعمل الخلاف في غير النبي ، أما هو فيجب الدفع عنه قطعا وفي غير الإمام ونوابه لوجوب ذلك عليهم قطعا ، وبحسب البلقيني عدم سقوط الوجوب بالخوف على نفسه في قتال الحربيين والمتردين ولا يختص الخلاف بالصائت ، بل كل من أقدم على محرم فلاأحد منه خلافا للأصوليين ، حتى لو علم شرب خمر أو ضرب طنبور في بيت شخص فله الهجوم عليه وإزالة ذلك ، فإن أتى قاتله لم يأتى ذلك إلى قتلهم لم يضمن ويناب على ذلك ، وظاهر أن محل ذلك عند أمته فنته من ظالم جائر لأن التعزير بالنفس والتعرض لعقوبة ولاة الجور ممنوع ( ولو سقطت جرة ) عليه من علو ( ولم تندفع عنه إلا بكسرها ) هذا قيد للخلاف فكسرها ( ضمنيا في الأصح ) وإن كان كسرها واجبا عليه لو لم تندفع عنه إلا به لإزالة قصد لما يحال عليه ، بخلاف الآدى والبيمة . نعم لو كانت موضوعة بمحل عدوان كأن وضعت بروش أو على معتدل لكنها مائلة أو على وجه يغلب على الظن سقوطها لم يضمنها لأن واضعها هو الذى ألقاها كما قاله الزركشى كالبلقيني ، ومقابل الأصح لا ، تنزيلا لها منزلة البيمة الصائلة ، ودفع بأن للبيمة اختيارا ، ولو حالت بيمة بينه وبين طعامه لم تكن صائلة عليه لأنها لم تقصده فلا يلزمه دفعها ويضمنها ، وفارق مامر فيها

حج : كافر على كافر ، وكسب عليه سم عبارة م ر : ولو صال حربى الخ ، وهو أوجه لأن الأوجه وجوب دفع الكافر عن الذى خصوا إذا أراد قتله لأنه لا ينقص عن حمار والحمار يجب دفع من يريد قتله حتى ماله كره اسم على حج ، هذا يخالف لما مر في قول الشارح وجوب الدفع عن الذى الخ إلا أن يحمل ما هنا على مامر ( قوله بل جزم الغزالي الخ ) ضعيف ( قوله وقد تمتع الأولوية ) معتمد ( قوله بخلاف ما هنا ) هذا تحكم بل مكابرة واضحة اسم على حج : أى وذلك لأن صاحب المال إذا علم أن غيره قدر على دفع أخذه بلا مشقة بوجه يتألم بذلك أشد من تأله بعدم رد السلام عليه ومن عدم أداء الشهادة له لإمكان الوصول إلى حقه بدون أدا فه باحتمال أن من عليه الحق يقر عند عرض العجين عليه مثلا ( قوله فيجب الدفع عنه ) أى ولو ميتا فيمنع من يتعرض له بالسب ( قوله وبحسب البلقيني الخ ) ضعيف ( قوله بالخوف على نفسه ) أى الدافع ( قوله والتعرض ) عطف تفسير ( قوله لم يضمنها ) أى ويضمن واضعها متلف بها لتقصيره بوضعها على ذلك الوجه ، ولو اختلفا في التصدير وعدمه صدق الغارم لأن الأصل براءة الذمة وأخذنا من قول الشارح ولو تنازعا في إمكان الدفع بأيسر مما دفع به صدق المعصوض يمينه الخ ( قوله فلا يلزمه دفعها ) الأولى فلا يجوز له دفعها أى حيث كانت واقفة في محل لا يختص بصاحب الطعام ، فإن وقتت في ملكه أى ما يستحق منفعة فصائلة عليه فيخبر بها بالأخف أخذها مما يأتي ( قوله ويضمنها ) أى

( قوله بخلاف ما هنا ) فيه أن فرض كلام الغزالي أنه لاشقة . وأما عدم الضغائن فمنوع ( قوله نعم لو كانت موضوعة بمحل عدوان الخ ) عبارة التحفة : وبحسب البلقيني ومن تبعه أن صاحبها لو وضعها بمحل يضمن كروشن أو مائلة أو على وجه الخ ، وبها تعلم ما في عبارة الشارح ( قوله فلا يلزمه دفعها ) انظر هل يجوز وإن أدى لنحو قتلها وفي كلام ابن إسحاق فاشارة إلى الجواز . واعلم أن صورة المسئلة أنه

لو عم الجراد الطريق لا يضمنه المحرم لأنه حق لله تعالى فسمح فيه ( ويدفع الصائل ) المصوم على شئ مما مر ، ومنه أن يتدخل دار غيره بغير إذنه ولا ظن رضاه ( بالأخف ) فالأخف باعتبار غلبة ظن المصوم عليه ، ويجوز هنا العض ويتجه أنه بعد الضرب وقبل قطع العضو وغلبه يحمل قولهم يجوز العض إن عين للدفع ( فإن أمكن ) الدفع ( بكلام ) يزجره به ( أو استغاثة ) بمجموعة ومثلة ( حرم الضرب ) وظاهر هذا مساواة الزجر للاستغاثة وهو واضح إن لم يترتب على الاستغاثة إلحاق ضرر أقوى من الزجر كإمساك حاكم جائر له وإلا وجب الترتيب بينهما ، وعليه يحمل إطلاق ضرر من أوجه ، ومعلوم أنا وإن أوجبناه فهو بالنسبة لغير الضمان لما علم مما مر أنه لا ضمان بمثل ذلك كالإمساك للقتال ( أو بضرب يده حرم سوط أو بسوط حرم عصا أو يقطع عضو حرم قتل ) لأن ذلك جواز للضرورة ولا ضرورة في الأثقل مع تحصيل المقصود بالأخف نعم لو التحم القتال بينهما وانسد الأمر عن الضبط سقط مراعاة الترتيب كما ذكره الإمام في قتال البغاة ، وهو ظاهر لأن في هذه الحالة لو راعينا الأخف أضى إلى هلاكه ، ولو اندفع شره كأن وقع في ماء أو نار أو انكسرت رجله أو حال بينهما جدار أو خندق لم يضر به كما في الروضة ، وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دوتها ضمن ، ولو لم يجد المصول عليه إلا سيفاً جاز له الدفع به وإن كان يتدفع بمصا ، إذ لا تقصير منه في عدم استصحابها ، ولذلك من أحسن الدفع بطرف السيف بدون جرح يضمن به بخلاف من لا يضمن ، ومحل رعاية التدرج في غير الفاحشة ، أما فيها كأن أولج في أجنبية فكذلك أيضاً خلافاً للماوردي والرويانى كما يعلم ذلك من الروضة بعد في أثناء الباب . أما المهلدر كزان محصن وحري ومرتد فلا تجب مراعاة هذا الترتيب فيه بل للملوم إلى قتله لعدم حرمة ( فإن ) صال محترم على نفسه و ( أمكن هرب ) أو تحصن منه بشئ وظن النجاة به وإن لم يتيقن ( فالذهب وجوبه ) لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأهل والأسهل ( ونحرم قتال ) فإن لم يفعل وقاتله فقتله

لأن دفعها لأن الصورة أنها لم تقصده ولم تقصد ماله ( قوله بالأخف فالأخف ) هذا وينبغي أن يعلم أن من دفع الصائل الدعاء عليه بكف شره عن المصول عليه وإن كان بهلاكه وهو ظاهر حيث غلب على الظن أنه لا يتدفع إلا بالهلاك وينبغي أن يعلم أيضاً أنه لو علم منه أنه لا يتدفع شره إلا بالسحر وكان المصول عليه أو غيره يعرف ما يمنع الصائل عن صياله لم يحز لأن السحر حرام لذاته فليتأمل ( قوله سقط مراعاة الترتيب ) أى ولو اختلفا في ذلك صدق الدافع . وعبارة شيخنا الزيادى : ويصدق الدافع هنا وفيها يأتي في عدم إمكان التخلص بدون مادفع به : أى لعسر إقامة البينة على ذلك ، ثم رأيت قوله الآتى ومثله في ذلك كل صائل الخ ( قوله ولذلك ) اسم الإشارة راجع لقوله إذ لا تقصير منه ( قوله في غير الفاحشة ) أى كما قالوه ، وفي نسخة : أما فيها كأن أولج في أجنبية فكذلك أيضاً خلافاً للماوردي الخ اه . وهذه أوضح مما في الأصل ( قوله فلورآه قد أولج الخ ) معتمد ( قوله فلا تجب مراعاة هذا الترتيب ) أى ما لم يكن مثله ( قوله فإن صال محترم على نفسه ) أى نفس المصول عليه ولو قال

مضطرب إلى الطعام ( قوله باعتبار غلبة ظن المصول عليه ) لعله جرى على الغالب ، والمراد باعتبار غلة ظن الدافع ( قوله ويجوز هنا العض ) أى في الدفع وإن قال الشافعى : إنه لا يجوز بحال فهو محمول على غير الدفع ( قوله وإن لم يترتب على الاستغاثة الخ ) ظاهر هذا السياق أن الاستغاثة وإن ترتب عليها ما ذكر مقدمه على الضرب ولعله غير مراد ( قوله ومحل رعاية التدرج الخ ) في هذا السياق ركة لاتحاد التيد والمقيد وإن اختلفا من حيث القطع والخلاف

لزمه القصاص كما اقتضاه كلامهم وهو المعتمد خلافا لما اقتضاه كلام البغوى ، ولو صيل على ماله ولم يمكنه الحرب به لم يلزمه كما بحثه الأذرى أن يهرب ويده له أو على بضعه ثبت إن أمن على نفسه بناء على وجوب الدفع عنه على ما قاله بعضهم ، والأقرب وجوب الحرب هنا إن أمكن أيضا ، وعلى قولهم يجب الدفع عنه حيث تعين طريقا بأن لم يمكنه حرب أو نحوه ، ولو صال عليه مرتد أو حربى لم يجب حرب بل يحرم إن حرم القرار ، والقول الثانى لا يجب ، والطريق الثانى حل نص الحرب على من يقين النجاة به ونص عدمه على من لم يقين ( ولو عشت يده ) مثلا ( خلصها ) منه بفك لحي ففرض لم فسل يد ففقه عين فقلع لحي فحصر خصية فشق بطن ومضى انتقل لمربة مع إمكان أخف منها ضمن نظير مامر ، وقد أشار إلى هذا الترتيب بقوله ( بالأسهل من فك لحيه ) أى رفع أحدهما عن الآخر من غير كسر ولا جرح ( وضرب شذقيه ) ولا يلزمه تقديم إنذار بالقول يعلم عدم إعادته ( فإن عجز ) عن واحد منهما بل أو لم يعجز كما اقتضاه كلام الشافعى رحمه الله وكثيرين . قال الأذرى : والوجه الجزم به إذا ظن أنه لو رتب أفسدها العاض قبل تخليصها من فيه فبادر ( فسلها فندرت ) بالنون ( أسنانه ) أى سقطت ( فهدر ) تخبره أنه صلى الله عليه وسلم قضى فى ذلك بدم الدية والعاض المظلوم

فإن صال عليه عجزه وأمكنه الخ كان أوضح ( قوله وهو المعتمد ) وعمله كما هو القرض حيث علم أن الحرب ينتجها ، فلو عرف أنه إن حرب طمع فيه وتبعه وقتله لم يجب الحرب إذ لا معنى له بل له قتاله ابتداء ( قوله بناء على وجوب الدفع ) معتمد ، وقوله عنه : أى البضع ( قوله والأقرب وجوب الحرب هنا ) أى فيجب على المرأة الحرب ، وليس المراد وجوب الحرب على من يدفع عنها أخذا من قوله وعلى قولهم الخ ( قوله إن حرم القرار ) أى بأن لم يزد على مثليه وكان فى صف القتال لما يأتى من أنه لو طلب مسلما مشركا من غير صف لا يجب عليه مصاربتها بل يجوز له الانصراف ( قوله ففرض لم ) أى حيث لم يكن الضرب أسهل من فك اللحي وإلا قدم الضرب أخذا من قول المتن بعد بالأسهل من فك لحيه وضرب شذقيه ( قوله فسل يد ) أى حيث ترتب عليه تناثر أسنانه وإلا فقد يكون السل أسهل من ضرب القم بل ومن فك اللحي زاد حجج بعد قوله فسل يد فعرض ( قوله بالأسهل من فك لحيه ) فيه أن اللحيين هما العظماء اللذان عليهما الأسنان السفلى ، وقوله أى رفع أحدهما عن الآخر لا يظهر فيما قلعه أراد هنا باللحيين كلا من العظم الذى فيه الأسنان السفلى والعليا مجازا ( قوله وضرب شذقيه ) بكسر الشين اه على ( قوله يعلم عدم إعادته ) أى حال كونه يعلم ذلك ( قوله والوجه الجزم به ) أى بقوله أو لم يعجز ( قوله فبادر ) عطف على قوله فإن عجز عن واحد منهما ( قوله والعاض المظلوم ) كان أكره عليه أو

( قوله ولو صيل على ماله ) يعنى صيل عليه لأجل ماله كما هى عبارة الراضى ( قوله أو على بضعه ثبت ) الظاهر أن الشارح هنا خلط مسألة بمسألة أخرى ، ويعلم ذلك من عبارة القوت ونصها : وأما لو كان الصيال على حرمه ففرضية البناء على وجوب الدفع أنه لا يلزمه الحرب ويدهم ، بل يلزمه الثبات إذا أمن على نفسه ، وإن أمكنه الحرب بهم فكالحرب والتحصن بنفسه وأولى بالوجوب انتهت . فهما مستثنان : الأولى ما إذا أمكنه الحرب بنفسه دون البضع ، والثانية ما إذا أمكنه الحرب به ، وما نسب لبعضهم من متعلق الأولى وما استقر به من متعلق الثانية فلم يتوارد طرقا للخلاف على محل واحد فتأمل ( قوله أى رفع أحدهما عن الآخر ) لعله محل اللحيين فى كلام المصنف على الفك الأعلى والفك الأسفل الذى هو مجتمع اللحيين تغليبا ، وإلا فالفك الأعلى لا يبالى له لحي ،

كالظالم إذ العوض لا يجوز بحال وزعم أن قضية كلام المصنف التخيير بين الفلک والضرب ، وليس كذلك بل الفلک مقدم لأنه أسهل غير صحيح لأنه لم يخير بين الشيتين ، بل أوجب الأسهل منهما وهو الفلک كما تقرر ، ولوتنازعا في إمكان الدفع بأيسر مما دفع به صدق المعروض بيمينته كما جزم به في البحر ومثله في ذلك كل صائل كما قاله الأذرعى ، نعم لو اختلفا في أصل الصيام لم يقبل قول نحو القاتل إلا ببينة أو قرينة ظاهرة كدخوله عليه بالسيف مسلولا أو لإشرافه على حرمه ( ومن نظر ) بضم أوله ( إلى ) واحدة من ( حرمه ) بضم ففتح فهاء أى زوجته وإمائه ومحارمه ويلحق بذلك ولده الأمرد الحسن فبا يظهر ولو غير متجرد ، وكذا إليه في حال كشف عورته ، ومثله خنثى مشكل أو محرم له مكشوفها ( في داره ) التى يجوز له الانتفاع بها ولو مستعارة وإن كان الناظر المغير كما رجحه الأذرعى وغيره دون مسجد وشارع ( من كوة أو ثقب ) بفتح المثلثة ضيقين ( عمدا ) وليس الناظر شبهة في النظر ولو كان امرأة ومراهقا فله رمية ، فإن نظر لخطبة أو شراء أمة حيث يباح له النظر لم يجر رمية ، وكذا لو كان الناظر أحد أصوله وإن حرم نظره كما لا يحدّ بقذفه ( فرماه ) أى ذو الحرم وإن لم يكن صاحب الدار أو رومه المنظور إليها كما بحث الأول البلقين والثاني غيره ، بخلاف الأجنبي الناظر من ملكه أو من شارع في حال نظره لا إن ولى ( بخفيف كحصاة ) أو ثقيل ولم يجد سواء ( فأحماه أو أصاب قرب عينه ) بما يحظى منه إليه غالبا ولم يقصد الرى لذلك المصل ابتداء ( فجرحه فات فهدو ) لخبر الصحيحين « من اطلع في بيت قوم بغير إذفهم فقد حلّ » لم أن يفقتوا عينه ، وفى رواية « ففقتوا عينه فلا دية له ولا قصاص » وصح خبر « لو أن امرأة اطلع عليك

تعدى عليه آخر وأمكن دفعه بغير العوض » ( قوله كالظالم ) أى فلا يجوز له العوض « ما لم يمتعن طريقا كما مر ( قوله من كوة ) بالفتح والضم لغة اه مختار ( قوله ولو كان ) أى الناظر ( قوله لم يجر رمية ) أى فإن اختلفا في أن النظر لنحو الخطبة أو أنه تعدى الرى لأن الأصل عدم الخطية ونحوها ما لم تتم قرينة قوية على ذلك بأن تقدم منه تكلم بذلك مع أبيها أو نحوه وبلغ الأب أخلا ما باتى في قوله نعم بصدق الرى أنه النخ ( قوله وكذا لو كان ) أو لم يجر رمية ( قوله فرماه ) أى في حال نظره ليلاقى قوله الآتى لا إن ولى ولو عبر به كان أولى ( قوله بخلاف الأجنبي ) محترز قوله ذو الحرم : أى وإنما حرم على الأجنبي هنا مع أن الرى من دفع الصائل ، وهو لا يختص بالمصول عليه لأن منعه من النظر لا ينحصر في خصوص الرى ولكن الشارع جعل الرى مباحا لصاحب الحرم وإن أمكن منعه بهرب المرأة أو نحوه ، ومن ثم قال حج في أثناء كلام : وقد صرحوا بأن الأجنبي هنا لا يرى بخلافه في الأمر بالمعروف : أى فإنه لا يمتنع على الأجنبي ( قوله الناظر من ملكه ) أى الناظر للصائل حالة كون الناظر في ملكه أو شارع ، ولو لقال بخلاف الأجنبي فليس له رى الناظر من النخ كان أولى ( قوله فات فهدو ) أى سواء

وكان يمكن إبقاء المتن على ظاهره ، والمعنى فك الحيين اللذين هما الفلک الأسفل عن الفلک الأعلى : أى رفعهما عنه فتأمل ( قوله إذ العوض لا يجوز بحال ) أى في غير الدفع كما علم مما مر ، وحينئذ فالمراد بعض الظلوم للمنع أن يكون لغير الدفع بأن تأتى الدفع بغيره ، ثم رأيت الأذرعى نقل هذا عن صاحب الانتصار ثم قال : وهذا صحيح ( قوله ويلحق بذلك ولده الأمرد الحسن ) أى بناء على حرمة النظر إليه كما في شرح الروض ، ومثله ولده هو نفسه لو كان أمرد حسنا كما هو ظاهر وثبه عليه ابن قاسم ( قوله أو محرم له ) أى للناظر ( قوله ولو كان امرأة ) أى وكانت تنظر لرجل مطلقا أو لامرأة متجردة كما في التحفة ( قوله وإن لم يكن صاحب الدار ) أى وهو ذو حرمة

بغير إذنك ففقت عينه ما كان عليك من حرج» ولا نظر لعدم تكليف المراهق إذ الرى لدفع مفسدة النظر وهي حاصلة به لما مر أنه في النظر كالبالغ ومن ثم من يرى أنه ليس مثله فيه لا يجوز رميه هنا وفارق من له نحو محرم بأن هذا شبهته في المحل المنظور إليه والمراهق لأشبهه له فيه على أن هذا من خطاب الوضع بدليل دفع صبي صائل لكنه هنا لا يتقيد بالمراهق كما هو ظاهر وإنما يجوز له رميه (بشرط عدم) نحو متاع له أو (محرم) ستر ما بين سرتها وركبتها (وزوجة) وأمة ولو مجردتين (النظر) والإمتنع رميه لعذره حيث لا والواو بمعنى أو (قيل و) بشرط عدم (استتار المحرم) والأبأن استترن أو كن في منعطف لا يراهن الناظر لم يميز رميه والأصح لا فرق لمعوم الأخبار وحسباً لمادة النظر (قيل و) بشرط (إنذار قبل رميه) تقديماً للأخف كما مر، والأصح عدم وجوبه وهذا محمول على إنذار لا يفيد وإلا وجب تقديمه كما قاله الإمام وهو مرادهم بدليل ما ذكره في دفع الصائل من تعين الأخف فالأخف، وخرج بنظر الأعمى ونحوه ومسترق السمع فلا يجوز رميهما لفوات الإطلاع على العورات التي يعظم ضرره وبالكوة وما معها النظر من باب مفتوح أو كوة أو ثقب واسع بأن نسب صاحبها إلى تقصير لأن تفریطه بذلك صيره غير محرم فلم يميز له الرى قبل الإنذار، نعم النظر من نحو سطح ولو للناظر أو منارة كهو من كوة ضيقة إذ لا تفریط من رب الدار وبعمد النظر خطأ أو اتفاقاً فلا يجوز رميه إن علم الرى ذلك منه، نعم يصدق الرى في أنه تمتد إذ الإطلاع حصل والتقصير أمر باطن، وهذا ذهب إلى جواز رميه عند غلبة الظن في أنه تمتد وإن لم يتحقق، وبالحفيف التثليل الذي وجد غيره كحجر ونشاب فيضمن حتى بالقود، وقضية كلام

كان الناظر في ملك نفسه أو مستأجر أو معار أو مغبوب (قوله ولا نظر لعدم تكليف المراهق) هذا دفع لما يرد على قوله السابق ومراحقاً (قوله لا يجوز رميه هنا) ومحل جواز الرى إذا لم يفد الإنذار ويحمل عليه كلام المصنف، أما لو علم الرى إفادة الإنذار ولم يتدققه يضمن اه وهذا حاصل قوله الآتي وهذا محمول الخ (قوله نحو متاع له) أى الناظر (قوله ولا وجب تقديمه) وظاهره وإن تكرر منه ذلك (قوله وخرج بنظر الأعمى) أى وإن جهل عماء شرح روض وكذا بصير في ظلمة الليل لأنه لم يطلع على العورات بنظره (قوله ونحوه) كضعيف البصر (قوله من باب مفتوح) ولو بفعل الناظر إن تمكن رب الدار من إغلاقه كما هو ظاهر اه حج ومفهومه أنه إذا تمكن رب الدار من إغلاقه ولم يغلظه ضمن برمييه وفي شرح الروض ويؤخذ من التعليل أى بتقصير صاحب الدار بعدم إغلاقه أنه لو كان الفاتح للباب هو الناظر ولم يتمكن رب الدار من إغلاقه جاز الرى وهو ظاهر اه (قوله أو ثقب) ومنه الطاقات المعروفة الآن والشبابيك (قوله إن علم الرى) أى بقرينة (قوله في أنه) أى الناظر (قوله وهذا ذهب إلى جواز رميه) معتمد

كما علم من كلامه كآي الزوجة وأخيها (قوله الناظر) هو بالنصب بيان للتصميم المنصوب في المتن، كما أن قوله ذو الحرم بيان للتصميم المرفوع فهو من منحول التفسير بأى وإن حصل الفصل، فكانه قال: أى ذو الحرم الناظر: أى رى ذو الحرم الناظر، وقوله من ملكه أو شارع متعلق بالناظر: أى سواء أكان نظره في ملكه بأن نظره هو في ملكه أو من شارع: أى أو من غيرها، وقوله في حال نظره متعلق برماه تقيد، وخرج به ما عطفه عليه بقوله لا إن ولي (قوله والواو بمعنى أو) الصواب أنها مجاهلاً كما نيه عليه ابن قاسم: أى لأن القصد عدم الجميع وليس القصد عدم أحدهما وإن وجد الآخر لفساده (قوله قبل الإنذار) انظر مفهومه



المصنف تخييره بين رمي العين وقربها ، لكن المتقول كما قاله الأذرعى وغيره أنه لا يقصد غير العين حيث أمكنه إحسانها ، وأنه إذا أصاب غيرها البعيد بحيث لا يخطئ منها إليه ضمن وإلا فلا . نعم لو لم يمكنه قصدتها ولا يقرب منها ولم يندفع به جاز رمي عضو آخر في أوجه الوجهين ، ولو لم يندفع بالخفيف استغاث عليه ، فإن فقد مغيب سن له أن يشده بالله تعالى ، فإن أتى دفعه ولو بالسلاح وإن قتله (ولو عزر) من غير إسراف (ولى) محجوره وألحق بوليّه ومن حل له الضرب وما يترتب عليه بما أتى كافله كأمه (ووال) من رفع إليه ولم يعاند (وزوج) زوجته الحرة لنحو نشوز (ومعلم) من تعلم منه حيث كان حرا بما له دخل في الهلاك وإن نذر (فضمون) تعزيرهم ضمان شبه العمد على العاقلة إن أدى إلى هلاك أو نحوه لتبين مجاوزته للحد المشروع ، بخلاف مالهو ضرب دابة مستأجرها أو راقضها إذا اعتيد لئنهما لا يستغنيان عنه ، والآدى يغنى عنه فيه القول ، أما ما لا دخل له في ذلك كصعفة خفيفة وحبس أو نفي فلا ضمان به ، وأما قنّ أذن سيده لمعلمه أو لزوجه في ضربها فلا ضمان به كما لو أقر كامل بموجب تعزير وطلبه بنفسه من الوالى كما قاله البلقينى ، لكن قيده غيره بما إذا عين له نوعه وقدره ، إذ الإذن في الضرب ليس كهو القتل ، وكما أن الإذن الشرعى معمول على السلامة فلا إذن السيد المطلق كذلك ، أما معانيد توجه عليه حتى وامتنع من أدائه مع القدرة عليه وتعين عقابه طريقا لوصول المستحق لحقه ، فيجوز عقابه

(قوله سن له أن يشده بالله) قضية السنية جواز دفعه بالسلاح وإن أفاد الإنشاء فليراجع اه سم على حجج . والظاهر أنه غير مراد ، بل إن غلب على ظنه إفادته وجب كما يؤخذ مما قدمه عن الإمام من وجوب الإنذار حيث أفاد (قوله من غير إسراف) لم يذكر عتزره ، ويحتمل أن المراد منه أنه إذا أسرف ضمنه ضمان العمد لا ضمان شبه العمد (قوله ومن حل له الضرب) عبارة حج في حلّ الضرب وما ألحق وهي أولى (قوله لنحو نشوز) منه البذاءة على نحو الجيران والطلّ من نحو طاعة (قوله ومعلم) ظاهره ولو كان كافرا وهو ظاهر حيث تعين للتعليم أو كان أصلح من غيره في التعليم (قوله من تعلم منه) ومن ذلك الشيخ مع الطلبة فله تأديب من حصل منه ما يقتضى تأديبه فيما يتعلق بالتعلم ، وليس منه ما جرت به العادة من أن المتعلم إذا توجه عليه حتى لغيره بآتى صاحب الحق للشيخ ويطلب منه أن يخلصه من المتعلم منه ، فإذا طلب الشيخ منه ولم يوفه فليس له ضربه ولا تأديبه على الامتناع من توفية الحق وليس منه أيضا هوالاه المسمون بمشايع الفقهاء من أنه إذا حصل من أحد منهم تعدّ على غيره أو امتناع من توفية حق عليه أو نحو ذلك عزّره الشيخ بالضرب وغيره فيحرم عليه ذلك لأنه لا ولاية له عليهم (قوله حيث كان حرا) أى المتعلم ، وإنما يجوز للمعلم التعزير بالتعلم منه إذا كان بإذن من وليه كما قدمه الشارح آخر فصل التعزير عند قول المصنف ويجهّد الإمام في جسده وقدره (قوله لكن قيده) أى البلقينى من أنه لو أقر كامل النخ ، ويحتمل أن كلام البلقينى من قوله وأما قنّ النخ فيكون التقيد راجعا له أيضا (قوله بما إذا عين له نوعه النخ) معتمد (قوله فيجوز عقابه) أى بأنواع العقاب لكن مع رعاية الأخف

(قوله من غير إسراف) كأنه إنما قيد به لأجل قوله الآتى ضمان شبه العمد: أى أما إذا أسرف فإنه يقاد به غير الأصل بشرطه (قوله وكما أن الإذن الشرعى النخ) مراده بذلك وإن كان في عبارته قصورا أن إذن السيد في ضرب عبده كإذن الحر في ضرب نفسه فيشترط فيه ما شرط فيه من التقيد المذكور . فحل عدم الضمان فيه أيضا إذا عين له النوع والقدرا كما صرح به غيره ، بل التقيد المذكور في الحر إنما هو مأخوذ مما ذكره في العبد

حتى يؤدي أو يموت كما قاله السبكي (ولوحد) أى الإمام أو نائبه، ويصحّ بناؤه للمفعول ولو فى نحو مرض أو شدة حرّ أو برد كما مر (مقدرا) بيان للواقع إذ الحدّ لا يكون إلا كذلك، ويصحّ أن يحرّز به عن حدّ الشرب فإن الإمام يتخبر فيه بين الأربعين والثمانين فيصير حينئذ مقتضى ذلك غير مقدّر بالنسبة لإرادته وإن كان مقدّرا لأن كلا من الأربعين والثمانين منصوب عليه كما مرّ فأت (فلا ضمان) بالإجماع إذ الحقّ قتله (ولو ضرب شارب) للخمر الحدّ (بمعنا وثياب) فأت (فلا ضمان على الصحيح) بناء على جواز ذلك وهو الأصح. والثانى فيه الضمان بناء على مقابلة (وكذا أربعون سوطا) ضربها فأت لا يضمن (على المشهور) لصحة الخبر بما مرّ بتقديره بذلك وإجماع الصحابة عليه. والثانى نعم لأن التقدير بها اجتهدى كما مر (أو) حد شارب (أكثر) من أربعين بنحو تمل أو سوط (وجب قسطه بالعدد) فى أحد وأربعين جزء من أحد وأربعين جزءا من الدية وفى ثمانين نصفها وثمانين خمسة أساعها لو قرح الضرب بظاهر البدن فيفوت ثمانته فقصط العدد عليه (وفى قول نصف دية) لو تم من مضمون وغيره، وبحث البلقين أن محل ذلك إن ضربه الزائد ويؤى ألم الأوّل ولا ضمن دية كلها قطعاً. لا يقال الجزء الحادى والأربعون لم يطرأ إلا بعد ضعف البدن فكيف يساوى الأوّل وقد صادف بدننا صهيما لأن الدنيا تهاوت سهل تقاسمها فيه بأن النصف نشأ من مستحق فلم ينظر إليه (ويجربان) أى القولان (فى قاذف جلد أحدا وثمانين) سوطا فأت فى الظاهر يجب جزء من أحد وثمانين جزءا، وفى قول نصف دية، وكذا فى بكر جلد مائة وعشر (ولمستل) بالغ عاقل ولو مكاتباً وصفيها وموصى بإعتاقه بعد موت الموصى وقبل إعتاقه (قطع سلعة) بكسر السين ما خرج بين الجلد واللحم من الحمصة إلى البطيخة فيه بنفسه أو مأذونه إزالة لثينها بلا ضرر كقصده، ومثلها فى جميع ما باتى عضوه المتأكل (إلا مخوفة) من حيث قطعها (لاخطر فى تركها) أصلا بل فى قطعها

فالأخف، ولا يجوز المقاب بالنار ما لم يتعين طريقا لخلاص الحق (قوله غير مقدّر) أى فيضمن مازاد به على الأربعين، لكن هذا قد يتناقض ما تقدم له بعد قول المصنف والزيادة تعزيرات، وقيل حدّ من قوله: أى ومع ذلك لو مات بها لم يضمن (قوله وفى ثمانين نصفها) هذا يتناقض ما مر من أن الإمام إذا حدّ الثمانين لا ضمان عليه، ويمكن أن يجاب بأن ما هنا مفروض فيها إذا كان الحدّ الجلاء مثلا بإذن من الإمام فى حد الأربعين ولم يتعرض لما زاد (قوله وبحث البلقين أن محل ذلك) أى القولين (قوله وإلا ضمن دية كلها) أى لأنه حيث كان الزائد بعد زوال ألم الأوّل كان ذلك قرينة على إحالة الهلاك على الزائد فقط (قوله وموصى بإعتاقه) وينبئ أن مثله المنذور عنه ومن اشتراه بشرط إعتاقه، ثم رأيت فى سم على منبج نقلا عن الناشئ خلافه فى المنذور إعتاقه قال: لأن كسبه لسيده وقياسه أن المشروط إعتاقه فى البيع مثله للعلة المذكورة، وإنما منع هذه العلة لأن القطع قد يؤدى إلى هلاكه فيفوت الكسب على السيد، وقد يتوقف فيه بأن السيد يجب عليه العتق فورا فلا نظر لاحتمال تفويت الكسب عليه، ثم يظهر ما قاله سم فى المنذور إعتاقه بعد سنة مثلا، وينبئ مثله فى الموصى بإعتاقه يعلموت السيد بسنة مثلا (قوله من الحمصة) بكسر الحاء وتشديد الميم، لكنها مكسورة عند البصريين ومفتوحة عند الكوفيين

(قوله ويصح أن يحرّز به عن حدّ الشرب) فيه أمران: الأوّل أنه قد مرّ أن مازاد على الأربعين تعزيرات فلم يصلح الاحتراز عن حدّ غير المقدّر، الثانى لو سلمنا أنه حدّ فيقتضى الضمان لو أدته إرادته إلى الاقتصار على الأربعين واقتصر عليها لأنه حينئذ حدّ غير مقدّر بالاعتبار الذى ذكره فتأمل (قوله وبأن الضعف) كان ينبغى ولأن الضعف فكأنه قدر لفظ يجب القرينة السياق أو أن الباء سببية

(أو) من كل قطعها وتركها خطر لكن (الخطر في قطعها أكثر) منه في تركها فيمتنع القطع في هاتين الصورتين لأدائه إلى الهلاك ، بخلاف ما لو استويا أو : الترك أخطر أو الخطر فيه فقط لو لم يكن في القطع خطر أو لاخطر في واحد منهما فيجوز قطعها لأن له فيه غرضاً من غير إفضاء إلى الهلاك ، ويحث البلقيني وجوبه عند قول الأطباء إن تركه مفض إلى الهلاك . قال الأذرى : ويظهر الاكتفاء بواحد : أى عدل رواية ، وأنه يكفى علم الولي فيها بآتي : أى وعلم صاحب السلمة إن كان فيها أهلية ذلك (ولاب وجد) لاب وإن علا ، ويلحق بهما سيد في قته وأم إذا كانت قيمة ولم يقيد بذلك في التزير لأنه أسهل (قطعها من صبي وعجنون مع الخطر) في كل لكن (إن زاد خطر الترك) على القطع لصونهما ماله فبدنه أولى ، بخلاف ما إذا زاد خطر القطع اتفاقاً أو استويا وفارقا المستقل بأنه ينصرف للشخص فيها يتعلق بنفسه مالا ينصرف فيها يتعلق بغيره (لا) قطعها مع خطر فيه (لسلطان) ونوابه ووصى فلا يجوز إذ ليس لم يشفق الأب والجد (وله) أى الولي الأب أو الجد (ولسلطان) ونوابه ووصى (قطعها بلا خطر) عند انتفاء الخطر أصلاً ولو لم يكن في الترك خطر لعدم الضرر ، ويمتنع ذلك مطلقاً على أجنبي وأب لولاية له ، فإن فعل فسرى إلى النفس وجب على الأجنبي القود (و) لمن ذكر (فصد وحجامة) ونحوهما من كل علاج سلم عادة أشار به طبيب لنفعه له (فلومات) المولى عليه (بجائز من هذا) الذى هو قطع السلعة أو الفصد أو الحجامة ومثلها مافى معناها (فلا ضمان) ببدية ولا كفارة (في الأصح) لثلاث يمنع من ذلك فيتضرر المولى عليه . والثاني يقول هو مشروط بسلامة العاقبة كالتميز . وأعلم أن النزاع وغيره صرحوا بحجامة تنقيب آذان الصبي أو الصبية لأنه إيلام لم تدع إليه حاجة إلا أن يثبت فيه رخصة من جهة نقل وتبلغنا ، ولعله أشار بذلك لرد مافى فتاوى قاضيين بأن الحنفية أنه لا بأس به لأهم كانوا يفعلونه في الجاهلية ولم ينكره صلى الله عليه وسلم

(قوله فيه) صفة سلعة أى كائنة فيه اه سم على حج وبفسه متعلق بقطع (قوله أو لم يكن في القطع) إن كان المراد أن القطع لاخطر فيه ، وإنما هو في الترك فقط انحلت هذه مع ما قبلها ، وإن كان المراد أن القطع لاخطر فيه كما أن الترك لاخطر فيه انحلت مع ما بعدها ، ثم رأيت في سم على حج التصريح بذلك ولم يزد عليه (قوله ويحث البلقيني وجوبه) أى القطع (قوله وأنه يكفى علم الولي) أى بالطلب (قوله وأم إذا كانت قيمة) أى من جهة القاضى أو أقامها الأب وصية (قوله ولم يقيد) أى حكم الأم بكونها قيمة (قوله قطعها من صبي وعجنون) ومثل السلعة فيها ذكر وفيها يأتى العضو المتأكل . قال المصنف : ويجوز الكى وقطع العروق للحاجة ، ويسن تركه ويحرم على المتألم تسجيل الموت وإن عظم ألمه ولم يطقه لأن برأه مرجو ، فلو ألقى نفسه في محرق على أنه لاينجو منه أو ماء مفرق ورآه أهون عليه من الصبر جاز لأنه أهون ، وقضية التميل أن له قتل نفسه بغير إغراق ، وبه صرح الإمام في النهاية عن والده ، وحبته ابن عبد السلام أه خطيب وروض . ولعل العبارة : فلو ألقى في محرق وعلم أنه لاينجو منه وعنده ماء مفرق ورآه أهون الخ (قوله وفارقا) أى في حالة الاستواء (قوله أى عند انتفاء الخطر) صفة كاشفة ، ثم رأيت في نسخة أى وعليها فهى مفسدة لما قبلها (قوله وأب لا ولاية له) أى بأن كان فاسقاً (قوله وجب على الأجنبي القود) أى وعلى الأب الدية لأنه عمد (قوله أشار به طبيب لنفعه)

(قول المتن وله) أى الولي الأب أو الجد كما فسره الشارح للجلال ، وهو أولى من قول ابن حجر : أى الأصل الأب والجد لأنها تصدق بالجد إذا لم تكن له ولاية وليس مراداً (قوله عند انتفاء الخطر) لعله سقط قبله لفظ أى

عليهم ، نعم في الرعاية للحنابلة جوازه في الصبية لغرض الزينة ويكره في الصبي . وأما خبره أن النساء أخذن مافي آذانهن وألقينه في حجر بلال وهو صلى الله عليه وسلم يراهن " فلا يدل للجواز لتقدم السبب قبل ذلك فلا يلزم من سكوته عليه حله ، ودعوى أن تأخير البيان عن وقت الحاجة ممتنع غير مجده هنا لأنه ليس فيه تأخير ذلك إلا لو سئل عن حكم التصيب أو رأى من يفعله أو بلغه ذلك فهذا هو وقت الحاجة ، وأما أمر وقع وانقضى ولم يعلم هل فعل بعد أو لا فلا حاجة لبيانه ، نعم في خير للطيراني بسند رجاله ثقات عن ابن عباس أنه عد من السنة في الصبي يوم السابع أن تنقب آذانه وهو صريح في جوازه للصبي فالصبية أولى ، إذ قول الصحابي من السنة كذا في حكم المرفوع ، وبهذا يتأيد ما ذكر عن قاضيخان ، فالأوجه الجواز (ولو فعل سلطان) أو غيره ولو أبا ( بصبي ) أو مجنون ( مامن ) منه فأت ( فدية مغلفة في ماله ) لتعديه ولا قود لشبهة الإصلاح إلا إذا كان الخوف في القطع أكثر كما قطع به الماوردي ( وما وجب بخل الإمام ) أو نوابه ( في حد ) أو تعزير ( وحكم ) في نفس أو نحوها ( فعل عاقلة ) كغيره ( وفي قول في بيت المال ) إن لم يظهر منه تقصير لأن خطره يكثر بكثرة الوقائع بخلاف غيره والكفارة في ماله قطعا وكذا خطؤه في المال ( ولو حذره بشاهدين ) فأت منه ( فيأنا ) غير مقبولى الشهادة كان بانا ( عبيدين أو ذميين أو مراهقين ) أو فاسقين أو امرأتين أو بان أحدهما كذلك ( فإن قصر في اختبارهما ) بأن تركه أصلا كما قاله الإمام ( فالضمان عليه ) قودا أو غيره إن تعمد ، وإلا فعلى عاقلة ، وبما فسر به الإمام يدفع تنظير الأذرى في القود بأنه يدرك بالشبهة إذ مالك وغيره يقبلهما لأن صورة البيعة التي لم يبحث عنها غير شبهة له ( وإلا ) بأن لم يقصر في اختبارهما بل بحث عنه ( فالقولان ) أظهرهما وجوب الضمان على عاقلة ، وقيل في بيت

أى أو عرفه من نفسه بالطلب كما تقدم ( قوله نعم في الرعاية ) اسم كتاب ( قوله لتقدم السبب ) أى وهو التصيب ( قوله غير مجده ) أى قول أو أمر الخ ( قوله فالأوجه الجواز ) أى في الصبي والصبية ، وأما نقيب المنخر فلا يجوز أخذنا من اقتصاه على الأذان وهو ظاهر حيث لم تجر عادة أهل ناحية به وعدمه له زينة وإلا فهو ككتيب الأذان ثم رأيت في حج مانصه : ويظهر في خرق الأنف بملقعة تعمل فيه من فضة أو ذهب أنه حرام مطلقا لأنه لا زينة في ذلك يقتصر لأجلها إلا عند فرقة قليلة ولا عبرة بها مع العرف ، بخلاف ما في الآذان : أى ومع ذلك فلا يحرم على من فعل به ذلك وضع الخزام للزينة ولا النظر إليه ( قوله أو غيره ) ومن الغير ما جرت به العادة من أن الشخص قد يريد ختن ولده فيأخذ أولاد غيره من الفقراء فيختنهم مع ابنه قاصدا الرفق بهم فلا يكتفى بذلك في دفع الضمان ، بل من مات منهم ضمنه الختان إن علم تعلم من أعدى من أحضره له ، وكذا إن لم يعلم لأن المباشرة مقدمة على السبب ( قوله كما قطع به الماوردي ) أى فيجب القود إلا في الأب والجداه حج ( قوله وكذا خطؤه في ماله ) قطعا ( قوله وما فسر به الإمام ) أى في قوله بأن تركه ( قوله لم يبحث عنها غير شبهة له ) هذا يتوقف على أن مالكا وغيره إنما يقولون بالقبول عند البحث في الجملة ، وأنه لو ترك البحث أصلا لا تقبل شهادته وهو خلاف المفهوم من كلام الأذرى

( قوله إلا إذا كان الخوف في القطع أكثر ) أى والقاطع غير أب كما صرح به ابن حجر عن الماوردي ( قوله أو تعزير ) لعله معطوف على خطأ ، وإلا فالضمان بالتعزير لا يتوقف على الخطأ كما مر ، لكن يعكر على هذا تقديمه على الحكم الذى هو من مدخول الخطأ ( قوله وإلا فعلى عاقلة ) انظر ما صورة العمد وغيره ، والذى في كلام غيره إنما هو التردد فيها ذكر هل يوجب القود أو الدية ( قوله يقبلهما ) يعنى العبيدين إذ هذا هو الذى في كلام الأذرى

المال ( فإن ضمنا عاقلة أو بيت المال فلا رجوع ) لأحدهما ( على العبدین والذميين في الأصح ) لزعمهما الصدق والإمام هو المتعدي بترك بحثه عنها ، وكذا المراهقان والفاسقان إن لم يكونا متجاهرين . أما المتجاهران فيرجع عليهما على المتعمد لأن الحكم بشهادتهما يشعر بتدليسهما وتغريهما حتى قبلوا إذ القرض أنه لم يقصر في البحث عنهما ( ومن ) عالج كأن ( حججهم أو قصد ياذن ) ممن يعتبر إذنه فأفوض إلى تلف ( لم يضمن ) ولأنه لم يفعل أحد ، ولو أخطأ الطبيب في المعالجة وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته ، وكذا من تطلب بغير علم كما قاله في الأنوار لخبر « من تطلب ولم يعرف الطب فهو ضامن » رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه ( وقتل جلاده وضربه بأمر الإمام كباشرة الإمام إن جهل ظلمه ) كأن اعتقد الإمام تخريبه والجلادة حله ( وخطأه ) فيضمن الإمام دون الجلادة لأنه آتته ولثلا ترغب الناس عنه ، نعم يسر له التكفير في القتل ، وقول صاحب الوافي إن مثل ذلك مالو اعتقد وجوب طاعة الإمام في المعصية لأنه مما يخفى غير ظاهر ، ويتقدير حصته فإذا يكون شبهة في حره القود لا المال ، وحينئذ فالأوجه وجوبه عليه ولا شيء على الإمام إلا إن أكرهه كما في قوله ( وإلا ) بأن علم ظلمه أو خطأه كأن اعتقدا حرمة أو اعتقدها الجلادة وحده وقته امتثالا لأمر الإمام ( فالتقصص والضمان على الجلادة ) وحده ( إن لم يكن إكراهه ) من جهة الإمام لتعديبه فإن أكرهه ضمنا المال وقتل في الشئ الأول ، وعلم بما تقرر أن الواو في قوله وخطأه بمعنى أو ( ويجب ختان ) لذكر وأثنى إن لم يولدا غنوين لقوله تعالى - ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفا - ومنها الختان وقد اختن وهو ابن ثمانين سنة وصح أنه مائة وعشرون والأوّل أصح ، وقد يحمل الأوّل على حسبان من النبوة والثاني من الولادة ، بالقنوم اسم موضع وقيل آلة للتجار ، ثم كيفيته في ( المرأة بجزء ) يقطع يقع عليه الاسم ( من اللحم ) الموجودة ( بأعلى الفرج ) فوق ثقبه البول تشبهه عرف الديك وتسمى البظر بموحدة مفتوحة فعمجة وتقليله أفضل ( و ) في ( الرجل يقطع ) جميع

( قوله فإن ضمنا عاقلة ) معتمد ، وقوله أو بيت مال ضعيف ( قوله لم يضمن ) أي إذا كان عارفا كما يؤخذ من قوله بعد وكذا من تطلب النخ ، وظاهره ولو كان كافرا لعدم تقصيره بالمعاجة ولا يلزم من جواز معالجته وعدم ضمانه قبول خبره ( قوله ولو أخطأ الطبيب في المعالجة ) والعلم بخطئه يكون بإخباره أو بشهادة عارفين بالطب أن ماداوى به لا يناسب هذا المرض ( قوله وكذا ) أي تجب الدية على عاقلته ، وقوله من تطلب : أي ادعى الطب ، وقوله بغير علم ويعلم كونه عارفا بالطب بشهادة عدلين عالين بالطب بمعرفته ، وينبغي الاكتفاء بإشهاره بالمعرفة بذلك لكثرة حصول الشفاء بمعالجته ( قوله نعم يسر له ) أي للجلادة في هذه الصورة ( قوله إن مثل ذلك ) أي في ضمان الإمام دون الجلادة ( قوله غير ظاهر ) وينبغي فرض الكلام في غير الأعصمى الذي يعتقد وجوب طاعة الأمر ، أما هو فالضمان على أمره إماما كان أو غيره ( قوله فالأوجه وجوبه ) أي المال وقوله عليه أي الجلادة ( قوله في الشئ الأول ) وهو مالو علم ظلمه والجلادة وحده في الثاني وهو مالو علم خطأه ( قوله وقد اختن ) أي إبراهيم ( قوله وصح أنه مائة وعشرون ) أي في بيان السن الذي اختن فيه أنه مائة وعشرون ( قوله بالقنوم ) والقنوم التي ينحت بها مخففة . قال ابن السكيت : ولا تقول قنوم بالتشديد والجمع قدم اه تخار ( قوله وتقليله ) أي المتقطوع

( قوله والإمام هو المتعدي بترك بحثه ) عبارة الأذرى : وقد ينسب القاضى إلى تقصير في البحث ( قوله فالأوجه وجوبه ) انظر هل الضمير للقود أو المال ( قوله لذكر ) يجب إسقاط اللام منه لأن المتن لاثنين فيه

(ما يغلط حشفته) حتى تنكشف كلها، وعلم من ذلك أن غرله لو تقلصت حتى انكشفت الحشفة كلها، فإن أمكن قطع شيء مما يجب قطعه من الختان منها دون غيرها وجب ولم ينظر لذلك التقلص لأنه قد يزول فيستر الحشفة وإلا سقط الوجوب كما لو ولد غنونا. وروى أن نينا صلى الله عليه وسلم ولد غنونا ك ثلاثة عشر نيا، وأن جبريل ختنه حين طهر قلبه، وأن عبد المطلب ختنه يوم سابعه ولم يصح في ذلك شيء على ما قاله جمع من الحفاظ ولم ينظروا لقول الحاكم إن الذي تواترت به الرواية أنه ولد غنونا. ومن أطال في ردة الذهب ولا لتصحيح الضياء حديث ولادته غنونا لأنه ثبت عندهم ضعفه. ويمكن الجمع بأنه يحتمل أنه كان هناك نوع تقلص في الحشفة، فنظر بعض الرواة للصورة فسياء خنانا وبعضهم للحقيقة فسياء غير خنان. وقد قال بعض المحققين من الحفاظ: الأشبه بالصواب أنه لم يولد غنونا، وإنما يجب الختان في شيء (بعد البلوغ) والعقل لا تنفاه التكليف قبلهما فيجب ذلك فوراً بعدهما ما لم يخف فيه فيؤخر إلى أن يغلب على الفطن السلامة منه ويأمره الإمام به سينتد، فإن امتنع أجبره عليه ولا يضمنه لو مات إلا أن يفعله به في شدة حر أو برد فعليه نصف ضيائه، ولو بلغ غنونا لم يجب ختانه، وأفهم ذكره الرجل والأثنى عدم وجوبه في الختن بل لا يجوز لامتناع الجرح مع الإشكال ولا جناية منه، ومن له ذكران عاملان غننان، فإن غمز الأصل منهما ختن فقط، فإن شك فكان الختن (ويندب تعجيله في سابعه)

(قوله ما يغلط حشفته) وينبغي أنها إذا نبتت بعد ذلك لا يجب إزالتها لحصول الغرض بما فعل أولاً (قوله ك ثلاثة عشر نيا) آدم وشيث ونوح وهود وصالح ولوط وشعيب ويوسف وموسى وسليمان وزكريا وعيسى وحظلة ابن صفوان. وقد نظم الشيخ على المسعودي من اختن من الأنبياء فقال:

وإن ترد المولد من غير قلقة	بحسن ختان نعمة وتفضلا
من الأنبياء الطاهرين فهاكمهم	ثلاثة عشر باتفاق أولى العلا
فأدم شيث ثم نوح بنيه	شعيب لوط في الحقيقة قد تلا
وموسى وهود ثم صالح بعده	ويوسف زكريا فافهم لتفضلا
وحظلة يحيى سليمان مكلا	لعنهم وأخلف جاء لمن تلا
ختاناً لجمع الأنبياء محمد	عليهم سلام الله مسكا ومتدلا

ومتدلا: اسم لعود البخور وغلب غير آدم عليه وإلا فهو لم يولد (قوله وأن جبريل) أي وروى أن جبريل الخ (قوله وقد قال بعض المحققين الخ) معتمد (قوله ما لم يخف فيه) أي من الختان في ذلك الزمن (قوله إلا أن يغلب على الفطن) أي فلو غلب على ظنه احتمال الختان وأن السلامة هي الغالبة فختنه فأتى لم يضمنه أهله على حج بالمعنى (قوله ويأمره الإمام) أي وجوبا (قوله إلا أن يفعله به) أي يفعل الإمام الإيجاب (قوله فعليه) أي الإمام وقوله نصف ضيائه: أي والنصف الثاني هنر لأنه منسوب للمختون لامتناعه من واجب عليه (قوله ولو بلغ غنونا) غمز ز قوله والعقل، ولو قال أما المجنون الخ كان أولى (قوله ومن له ذكران عاملان) قال في الروض: وهل يعرف: أي العمل بالجماع أو البول وجهان، قال في شرحه: جزم كالروضة في باب الفصل بالثاني معتمد

(قوله بأنه يحتمل أنه كان هناك نوع تقلص الخ) هذا إنما يفيد الجمع بين القول بولادته غنونا أو غير غنونا لا بين ختن جدّه عبد المطلب له أو جبريل

أى سابع يوم ولادته ولأنه صلى الله عليه وسلم ختن الحسن والحسين يوم سابعهما ويكره قبل السابع ، فإن أخر عنه فى الأربعين وإلا فى السنة السابعة لأنها وقت أمره بالصلاة ، ولا يحسب من السبعة يوم ولادته لأنه كلما أخر قوى عليه وبه فارق الحقيقة لأنها برّ فندب الإسراع إليه ، ويسن إظهار ختان الذكور وإخفاء ختان الإناث كما نقله جمع من ابن الحاج المالكي ( فإن ضعف عن احتماله فى السابع (أخر) وجوبا إلى احتماله له (ومن خنته فى سن لا يمتلئ له) لضعف ونحوه أو شدة حر أو برد فات (لزمه قصاص) لتعديده بالجرح المهلك ، نعم إن ظن كونه محتملا له فالمتجه عدم القود لانقضاء تعديده (إلا والدا) وإن علا لما مر أنه لا يقتل بولده ، نعم تلزمه دية مغلفة فى ماله لأنه عند عضو وكذا مسلم فى كافر وحرّ لقنّ لما مرّ من عدم قتله به أيضا (فإن احتمله وخنته ولى) ولو وصيا وقيا (فلا ضمان فى الأصح) لإحسانه بتقديمه إذ هو أسهل عليه مادام صغيرا ، بخلاف الأجنبي لتعديده ولو مع قصد إقامة الشعار كما اقتضاه إطلاقهم ، وهو الأوجه وإن خالف فيه الزركشى لأن ظن ذلك لا يبيح له الإقدام بوجه فلا شبهة ، وليس يقطع يد سارق بغير إذن الإمام لإهدارها بالنسبة لكل أحد مع تعدى السارق بخلافه هنا ، نعم إن ظن الجواز وعذر يجهله فالقياس عدم وجوب القود ، وكذا ختان بإذن أجنبي ظنه ولىا فيها يظهر . والثانى نظر إلى أنه غير واجب فى الحال (وأجرته) وبقيّة مؤنه (فى مال المخنون) فإن لم يكن فعل من عليه مؤنته كالسيد ، ويجب أيضا قطع سرّة المولود بعد ولادته بعد نحو ربطها لتوقف إمساك الطعام عليه ، والمخاطب به هنا الولي إن حضر وإلا فن علم به عينا تارة وكفاية أخرى كإرضاعه لأنه واجب فوري لا يقبل التأخير ، فإن فرط فلم يحكم القطع أو نحو الربط ضمن وكذا الولي .

وروجه فى التحقيق اهـ سم على حج . وما روجه فى التحقيق معتمد (قوله وإلا فى السنة السابعة) أى وبعدها ينبغي وجوبه على الولي إن توقفت صحة الصلاة عليه (قوله وبه فارق الحقيقة) أى حيث يحسب فيها يوم الولادة من السبعة (قوله وإخفاء ختان الإناث) أى عن الرجال دون النساء (قوله نعم إن ظن كونه محتملا) تقدم بأعلى الهامش فى البالغ أنه لا ضمان عليه فى نظير ذلك فيكون هذا فى غير البالغ فليتأمل اهـ سم على حج (قوله فالمتجه عدم القود) أى وجوب دية الخطأ (قوله بخلاف الأجنبي لتعديده) ومنه ما يقع كثيرا ممن يريد ختان ونحو ولده فيختن معه أيتاما قاصدا بذلك إصلاح شأنهم وإرادة الثواب ، وينبغي أن الضمان على المزين لأنه المباشر كما علم من قوله الآتى وكذا ختان بإذن الخ ، ومن أراد إخلاص من ذلك فليراجع القاضى قبل الختن وحيث ضمنه فينبغي أن يضمن بدية شبه العمد ، ولا قصاص للشبهة على ما يأتى فى قوله نعم إن ظن الجواز الخ (قوله فيها يظهر) أى لا قود عليه ويضمن بدية شبه العمد فى الصورتين (قوله فعل من عليه مؤنته) ومنه بيت المال ثم ميسار المسلمين حيث لاولى له خاص فيها (قوله ويجب قطع سرّة المولود) الأولى سرّ ، وبعبارة المختار : والسر بالغم ما تقطعه القابلة من سرّة الصبي تقول عرفتك أن تقطع سرّك ولا تقل سرّك لأن السرّة لا تقطع وإنما هى الموضع الذى قطع منه السر (قوله وإلا فن علم به) ومنه القابلة (قوله أو نحو الربط) أى فلو مات الصبي واختطف الوارث والقابلة مثلا فأنه هل مات لعدم الربط أو لإحكامه أو بغير ذلك صدق مدعى الربط وإحكامه لأن الأصل علم الضمان ، وقوله ضمن : أى بالدية على عاقلة (قوله وكذا الولي) أى فيها لو أهمله فلم يحضر له من يفعل به ذلك .

### (فصل) في حكم إتلاف البهائم

(من كان مع دابة أو دواب) في طريق مثلا ولو مقطورة سابقا أو قائدا أو راكبا سواء أكانت يده عليها بحق أم بغيره ، وإن لم يكن مكلفا أو قنا أذن سيده أم لا كما شمله كلامهم ، ويتعلق متلفها برقبته فقط ، ويفرق بين هذا ولقطة أقرها مالكه بيده فتلقت فلئها تتعلق برقبته وبقية أموال السيد بأنه مقصر ثم بتركها بيده المنزل منزلة المالك بعد علمه بها ولا كذلك هنا ، ودعوى أن القن لا يد له ممنوعة بأنه ليس المراد باليد هنا المتقتضية للملك بل المتقتضية للضمان وهو بهذا المعنى له يد كما لا يخفى (ضمن إتلافها) بجزء من أجزائها (نفسا) على العاقلة (ومالا) في ماله (ليلا ونهارا) لأن فعلها منسوب له وعليه تمهدها وحفظها ، فإن كان معها سائق وقائد وراكب

### (فصل) في حكم إتلاف البهائم

(قوله في حكم إتلاف البهائم) أى وما يتبعه كمن حمل حطبا على ظهره ودخل به سوقا ، وإن أريد باللدابة ما يشمل الآدى دخلت هذه لكن على ضرب من المساعدة في قوله مع دابة لأنه من حمل هو الدابة لا أنه معها (قوله أو دواب في طريق) .

[ فرع ] لو كان راكبا حارة مثلا ووراءها جحش فألتفت شيئا ضمنته ، كذا في فتاوى القفال رحمه الله . قال الإصطخري في أدب القضاء : لولا حديث البراء ما ضمتا راكبا ولا سابقا إلا أن يعتمد ، لأن حديث « العجماء جبار » ظاهر لولا ما بين في حديث ناقة البراء . وحديث ناقة البراء رضى الله تعالى عنه « كانت ناقة ضاربة فدخلت حائطا فأفسدت فيه ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن حفظ الخواطر بالنهار على أهلها ، وأن حفظ الماشية بالليل على أهلها ، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل » رواه الشافعى رضى الله تعالى عنه اه سم على منجج (قوله بحق أم بغيره) شمل المكروه بفتح الراء فيضمن ، ولا شيء على المكروه بكسر الراء لأنه إنما أكرهه على ركوب الدابة لا على إتلاف المال ، وبهذا يفارق بين هذا وبين ما لو أكرهه على إتلاف المال حيث قيل فيه إن كلا طريق في الضمان والقرار على المكروه بكسر الراء ، لكن نقل عن شيخنا الزبائدى بالدرس أن أن قرار الضمان على المكروه بكسر الراء وأن المكروه طريق في الضمان ، وعليه فلا فرق بين الإكراه على الإتلاف وعلى الركوب (قوله ويتعلق متلفها برقبته) أى وإن أذن له السيد (قوله ولا كذلك هنا) قد يقال قد يوجه هنا إقرار السيد بعد علمه اه سم على حجج . أقول : وقد يقال اللقطة أمانة في يد واجدها والعبد ليس من أهل الولاية عليها فترك السيد لها في يده تقصير منه ، ولا كذلك البيمة فإن تركها في يد العبد لا يعد تقصيرا من السيد بل قد يكون له غرض في تركها في يد العبد ففسدت اليد فيها للعبد مادامت معه ، وذلك يقتضى ضمانه دون السيد (قوله ومالا في ماله) المراد منه أنه لا يتعلق بالعاقلة بل بجمته يؤديه من ماله فليس المراد بكونه في ماله أنه يتعلق به كعتاق الدين بالمرهون (قوله وراكب) ظاهره ولو أسمى ، ونقله سم على منجج عن طب. وفيه فرع : لو ركب اثنان في جنينها كفى محاربتين فالضمان عليهما ، فلو ركب ثالث بينهما في الظهر فقال هر الضمان عليه وحده وفيه نظر ، ولا يعد

### (فصل) في حكم إتلاف البهائم

(قوله بجزء من أجزائها) أشار به إلى أنه لا منافاة بين ما هنا وما يأتي من عدم الضمان بنحو بولها على



ضمن الرّاكب ، فإن لم يكن راكب فعليهما أو ركبا اثنا فعل المقدم دون الرديف كما أتى به الوالد رحمه الله تعالى لأن فعلها منسوب إليه وإن كانا لوتازعا فيها كانت لهما ، وخرج بقوله مع ذابة مالو انقلبت منه بعد إحكام نحو ربعلها وأتلفت شيئا فإنه لا يضمن كما سيذكره ، ويستثنى من إطلاقه مالو نخسها غير من معها فضيان إتلافها على الناحس مالم يأذن له فيه وإلا فعليه ، ولو ردّها رادّ تعلق ضيان ما أتلفت بعده الرادّ ، وما لو غلبته فاستقبلها آخر وردّها فإن الرادّ يضمن ما أتلفت في انصرافها ، وما لو سقط هو أو مركوبه ميتا على شيء فأتلفه فلا ضيان كما لو انتفخ ميت فانكسر به قارورة . بخلاف طفل سقط عليها لأن له فعلا ، وإلحاق الركنى بسقوطه بالموت سقوطه بنحو مرض أو ربح شديدة فيه نظر ، وإن زعم بعضهم أن فيه نظرا لوضوح الفرق ، ولو كان راكبا بقدر على ضبطها فانفق أنها غلبته لنحو قطع عنان وثيق وأتلفت شيئا لم يضمن على ما قاله بعضهم ، والمعتمد كما اقتضاه كلامهما واعتمده الباقي وغيره وأتى به الوالد رحمه الله تعالى الضيان ، وما لو أركب أجنبي بغير إذن الولي

أن يكون الضيان أثلافا وفقا لطلب فيها أظن اه . وظاهره ولو كان الزمام بيد أحدهم ( قوله ضمن الرّاكب ) يؤخذ من هذا تضمن الرّاكبة مع المكارى القائد دونه إلا على قول ابن يونس لعل تضمن الرّاكب إذا كان الزمام بيده فلا تضمن إلا إذا كان الزمام بيدها اه سم على حجج . وعبارته على منحه قوله ضمن الرّاكب فقط بذلك يعلم أن الضيان على المرأة التي تركب الآن مع المكارى دون المكارى م ر اه . وهذا هو المعتمد . وقياس مانقله عن ابن يونس أن الضيان في مسئلة الأعمى على قائد الدابة إذا كان زمامها بيده ( قوله فعليهما ) أي السائق والقائد ( قوله لأن فعلها منسوب إليه ) يؤخذ من هذه العلة أن المقدم لو لم يكن له دخل في تسيرها كرفض وصغير اختص الضيان بالرديف ( قوله مالو انقلبت ) وينبغي عدم تصديقه في ذلك إلا بينة ( قوله فضيان إتلافها على الناحس ) أي ولو صغيرا مميزا كان أو غير مميز ، لأن ما كان من خطاب الوضع لا يخلط فيه الحال بين المميز وغيره .

[ فرع ] قال في العباب : وإن كانت رموحا طيعا واتصل إتلافها بالنخس فهل يضمن الآذن أو الناحس وجهان اه . والأقرب أنه الآذن كما لو أتلفت بغير الرمح سيما إن ظهر إحالة الرمح على النخس المأذون فيه ( قوله مالم يأذن ) أي الرّاكب ( قوله تعلق ضيان ما أتلفت بعده ) أي الرادّ ، وقوله بالراد مالم يأذن له أخذنا ما قدمه في الناحس ( قوله فاستقبلها آخر وردّها ) ظاهره ولو بإشارة تؤدي إلى ردّها ( قوله فأتلفه ) أي الساقط ( قوله سقط عليها ) أي القارورة فإنه يضمن ( قوله الفرق ) وهو أن الميت خرج عن كونه أهلا للضيان ، بخلاف الحي وإن كان صغيرا وكان سقوطه بغير اختياره ( قوله ولو كان راكبا ) ولو كان الرّاكب ممن يضبطها ولكن غلبته بفزع من شيء مثلا أو أتلفت شيئا فالظاهر عدم الضمان اه سم على منحه . ويشكل عليه ما ذكرناه عنه توجيها لكلام الشارح ، فإن اليد موجودة مع الفزع ، كما هي موجودة مع قطع اللجام ونحوه ، إلا أن يقال : اليد وإن كانت موجودة في الفزع إلا أن فعلها لم ينسب فيه وأضح اليد إلى تقصير ما فاشبه مالو هاجت الرياح بعد إحكام ملاح السفينة آلاها ، وقد قيل فيها بعدم الضمان لانقضاء تقصير الملاح ، بخلاف قطع اللجام . فإن الرّاكب منسوب

ما يأتي فيه ( قوله فعل المقدم دون الرديف إلى قوله لأن فعلها البغ ) قال ابن قاسم : قد يقتضى هذا أنه لو نسب سيرها للمؤخر فقط كما لو كان المقدم نحو مريض لا حركة له محضون للمؤخر اختص الضيان بالمؤخر ( قوله تعلق ضيان ما أتلفت بعده بالراد ) انظر إلى متى يستمر ضيانها ، ولعله مادام سيرها منسوب لذلك الرادّ فليراجع

صيدا أو عتونا دابة لا يضبطها مثلها فإنه يضمن مثلها ، وما لو كان مع دواب راح ففرقت لنحو هيجان ربح أو ظلمة لا لنحو نوم وأفسدت زرع فلا يضمنه كما لو نذ بعيره أو انقلبت دابته من يده وأفسدت شيئا ، لكن هذا خارج بقوله مع دابة فإيراده غير صحيح ، وما لو ربطها بطريق متسع بإذن الإمام أو نائبه كما لو سحر فيه لأصلحه نفسه ، وخرج بقولنا في الطريق مثلا من دخل دارا بها كلب عقور ففقره أو دابة ففرسته فلا يضمنه صاحبها إن علم بحالها وإن أذن له في دخولها ، بخلاف ما إذا جهل فإن أذن له في الدخول ضمنه وإلا فلا ، وبخلاف الخارج منهما عن الدار ولو بجانب بابها لأنه ظاهر يمكن الاحتراز عنه ، وخرج به أيضا ربطها بموت أو ملكه فلا يضمن به مثلها بالاتفاق ، ولو أضره دارا إلا بيتا معينا فأدخل دابته فيه وتركه مفتوحا فخرجت وأتلفت مالا للمكترى لم يضمنه ، ولا يرد على قوله نفسا ومالا صيد الحرم وشجره وصيد الإحرام فإنه يضمنها لأتلفا لا يفرج عنهما ، ولو ربط فرسه في خان فقال لصغير خذ من هذا التبن واعلفها ففعل ففرسته فأت وهو حاضر

فيه لتقصير في الجملة لأن قطع الدابة له دليل على عدم إحكامه ( قوله لا يضبطها ) ولك أن تقول : ينبغي الضمان وإن كان يضبطها مثلها إذ لا ولاية ولا نظر له في مصلحتها ومجرد كونها يضبطان لا يقتضي سقوط الضمان عنه فليتأمل اه سم على منبج ( قوله فإنه ) أي الأجنبي ( قوله أو ظلمة ) قد يفرق بين هذا وما تقدم من ضمان الساقط بنحو ربيع بأن الوقوع عن الدابة منسوب له فضمن ، ولا كذلك هنا فلأنها بتفرقها هيجان الريح والظلمة خرجت عن يده بغير اختيار منه ( قوله لا لنحو نوم ) أي فإنه يضمن ( قوله أو انقلبت دابته التبع ) ومن ذلك مالمو كان راكبها ثم ألقته بجماع أو نحوه وفرت وأتلفت شيئا في انصرافها فلا يضمنه صاحبها ( قوله فإيراده غير صحيح ) قد يقال : ليس في كلام المصنف اعتبار المصية حال الإتلاف اه سم على حجج : أي لكنه المتبادر منه وهو كاف في دفع الاعتراض ( قوله وما لو ربطها ) أي فلا يضمن ، وظاهره لا نهارا ولا ليلا اه سم على حجج ( قوله أو دابة ففرسته فلا يضمنه ) ظاهره وإن كان غير مميز ، لكن قد يتوقف فيما لو دخل غير المميز بإذن صاحب الدار فإنه حرّضه لإتلاف الكلب ونحوه ، وقد يؤخذ ضمانه مما يأتي فلو قال لصغير خذ من هذا التبن التبع ( قوله يمكن الاحتراز عنه ) أي ولو لم يكن له طريق إلا عليه وكان أعمر ( قوله فأدخل دابته ) أي الموجر ( قوله وأتلفت مالا للمكترى لم يضمنه ) لعله لتسبب صاحب المتاع إلى التقصير ( قوله لا يفرج عنهما ) أي عن النفس والمال ( قوله فقال الصغير ) هي للترتيب ( قوله ولم يحلله ) مفهومه عدم الضمان إذا كان غائبا ولم يحلله وهي رموح فليتأمل اه

( قوله لا يضبطها مثلها ) قضيته أنها لو كانا يضبطانها لا يضمن الأجنبي ، وأن الولي إذا أركبها مالا يضبطانه أنه لا يضمن ، وهو خلاف قضية كلام الأخرى. وصارته : لو أركب رجل صيدا دابة فألتفت شيئا ، فإن أركبه أجنبي ضمنه لتعديده أو وليه لمصلحة المصبي ضمن الصبي ، وإن لم يكن له مصلحة فيه ضمن الولي والوصي قاله في البيان وغيره وفيه نظر ، إلا أن يكون طفلا غير مميز ، وفي الأم وغيرها إشارة إليه انتهت عبارة الأذرع ، وكلامهم في مسئلة الاصطدام يوافقها ( قوله وما لو ربطها بطريق متسع ) أي فلا ضمان كما صرح به ابن قاسم ( قوله أو ملكه ) انظره مع قوله قبله من داخل دار بها كلب عقور أو دابة ، ولعل الدابة فيما مر شأنها الضراوة فليراجع ( قوله فأدخل دابته ) أي الموجر بقربة ما بعده ( قوله وهو حاضر ) انظر هل هو قيدا وما وجه التقيد به

ولم يحلره منها وكانت رموسا ضمنه على عاقلة، وعمل ماتقرر في غير الطير ، أما هو فلا ضيان بإتلافه مطلقاً لأنه لا يدخل تحت اليد مالم يرسل المعلم على ما صار إتلافه له طبعاً ، وأقوى البلقيني في نحل قتل جملاً بأنه هدر لتقصير صاحبه دون صاحب النحل ، إذ لا يمكن ضبطه (ولو بالث أو رائت بطريق قتل به نفس أو مال فلا ضيان) وإلا لامتنع الناس من المرور ولا سبيل إليه ، وهذا ما جرى عليه كالرافعي هنا ، وهو احتمال للإمام لكنه هو المتمد ، وإن زعم كثير أن نص الأم والأصحاب الضيان ، وقد مر أنه لا يعترض عليهما بمخالفتهما لما عليه الأكثرون، ويحترز (المار بطريق) عما لا يعتاد) فيها (كرفض شديد في وحل) أو في جميع الناس (فإن خالف ضمن ماتولد منه) لتعديته كما لو ساق الإبل غير مقطورة أو البقر أو الغنم في السوق أو ركب فيه مالا يركب مثله إلا في صحراء وإن لم يكن ركض . أما الركن المعتاد فلا يضمن ماتولد منه (ومن حمل حطباً على ظهره أو بهيمة) وهو معها ، وسياًق حكم ماله أرسله (فحك) بناء فسقط ضمنه (ليلاً أو نهاراً لوجوب التلف بفعله أو فعل دابته المنسوب إليه ، نعم لو كان مستحق المهدم ولم يتلف من الآلة شيء فلا ضيان ، كأن يبنى بناء مثلاً إلى شارع أو ملك غيره لا إن كان مستوي ثم مال خلافاً للبلقيني في الأخيرة (وإن دخل) من مع حطب (سوقاً فتلف به نفس أو مال) مستقبلاً كان أو مستديراً (ضمنه) (إن كان) ثم (زحام) ، فإن لم يكن (زحام) (وتترق) به (ثوب) مثلاً (فلا) يضمنه (إلا ثوب) أو متاع أو بدن (أعوى) أو معصوب العين لرمده ونحوه كما ذكره الأذرعى وغيره (ومستدير البهيمة فيجب تنبيهه) أى من ذكر ، فإن لم يفعل ضمن الكل ، والأشبه أن مستقبل الحطب بمن لا يميز لصغر أو جنون كالأعوى قاله الأذرعى ، ولو كان غافلاً أو ملتفتاً أو مطرقاً مفكراً ضمنه صاحب الحطب ، إذ لا تقصير حينئذ . وألحق البغوى وغيره بما إذا لم ينيه ماله كان أصم وإن لم يعلم بصممه لأن

سم على حج . أقول : وقد يتوقف فيه بأنه تسبب في إتلافه (قوله ضمنه على عاقلة) أى الآمر (قوله فلا ضيان بإتلافه مطلقاً) أى ليلاً أو نهاراً (قوله على ما صار إتلافه له طبعاً) أى فيضمن ، ولعل الفرق بين هذا وبين ما مر من أنه لو علم قرداً وأمره بالسرقه فسرق لم يقطع أن القطع يسقط بالشبهة بخلاف الضيان (قوله في نحل قتل جملاً) أى مثلاً ، وقوله بأنه أى الجمل ، وقوله هدر لتقصيره : أى حيث لم يضعه في بيت مسقف أو لم يضع عليه ما يمنع وصول النحل إليه ، ولا فرق في ذلك بين كون الجمل في ملكه أو غيره (قوله قتل به نفس أو مال فلا ضيان) ع : أى ولو بائز لق فيه أى البزل بعد ذهابها ، نعم لو تعمد المار المشى فلا ضيان اه سم على منبج أى فلا ضيان قطعاً (قوله بمخالفتهما لما عليه الأكثرون) لكن يشكل بمخالفته النص اه سم على حج . وقد يقال المخالف يؤزل النص ويتمسك على ما ادّعاءه بنص آخر مثلاً (قوله كما لو ساق الإبل) قد علم بما مر ضيان من مع الإبل سائقاً أو غيره ولو مقطورة اه سم على حج (قوله في السوق) أى ولو واحدة (قوله إلا في صحراء) أى كاللواب الشرسة (قوله ضمنه إن كان ثم زحام) ومن ذلك ما يقع كثيراً بأزقة مصر من دخول الجمال مثلاً بالأحبال ثم لانهم يضطرون المشاة أو غيرهم فيقع المضطر على غيره فيتلف متاعه فالضيان على سائق الجمال وإن كثروا لأهمهم منسوبون إليه . وأما لو دفع المرحوم الجمل بجعله مثلاً على غيره فأتلف شيئاً فالضيان على الدافع لا على من مع الدابة (قوله فإن لم يفعل) ولو اختلفا في التنبيه وعلمه فالظاهر تصديق صاحب الثوب لأنه وجد ما حصل به التلف المقتضى الضيان (قوله ولم يحلره) لعل المراد التحذير حال المرحع بأن رأها ترعحه فلم يحلره فليراجع .

الضمان لا يختلف بالعلم وعلمه ، وقيد الإمام والنزالي وغيرهما البصير القابل بما إذا وجد منحرفا . وقضيته أنه إذا لم يجده لضيق وعدم عطفة يضمن لأنه في معنى الزحام ، نيه عليه التركش وهو ظاهر ، قال : ولو دخل السوق في غير وقت الزحام فحدث زحام فالتجبه إلحاقه بما إذا لم يكن زحام لعدم تقصيره كما لو حدثت الريح وأخرجت المال من الثقب لا تقطع فيه بخلاف تعريضه للريح المأبأة ، ومحل ماقرر حيث لأقل من صاحب الثوب ، فإن تعلق الحطب به فنجبه فنصف الضمان على صاحب الحطب يجب كلاحق وطلبي مداس سابق فاقطع فإنه يلزمه نصف الضمان لأنه انقطع بفعله وفعل السابق . وقوله في الروضة ينبغي أن يقال إن انقطع مؤخر السابق فالضمان على اللاحق أو مقدم مداس اللاحق فلا ضمان على السابق يرد بأنه لا يشترط تساويهما في قوة الاعتناء ، وضعفه لعدم انضباطهما فسقط اعتبارهما ووجب إحالة ذلك على السبين جميعا كما في المصطلمين فإنه لا عبرة بقوة مشي أحدهما وقلة حركة الآخر ( وإنما يضمنه ) أي ما ذكر صاحب البيهية ( إذا لم يقصر صاحب المال ، فإنه قصر بأن وضعه بطريق ) ولو واسعا وإن أذن الإمام كما اقتضاه إطلاقهم إذ الفرض هنا تعريضه متاعه للتلف وهو موجود ( أو عرضه للداية فلا ) يضمنه لأنه المضيع لماله ، وأقوى القول بأن مثله مالو أمر إنسان بحمار الحطب يريد التقدم عليه فزق ثوبه فلا ضمان على سائقه لتقصيره بمروره عليه . قاله : وكذا لو وضع حطب بطريق واسع فرب به آخر فتمزق به ثوبه ( وإن كانت الدابة وحدها ) وقد أرسلها في الصحراء ( فأتلفت زرعاً أو غيره نهاراً لم يضمن صاحبها ) أي من وضع يده عليها ، سواء أكانت بحق كودع أم بغيره كفاصب ، وما نازع به البليقي في نحو المودع بأن عليه أن لا يرسلها إلا بحافظ رد بأن هذا عليه من حيث حفظها لامن حيث جهة إتلافها ، بل والعادة محكمة فيه كالمالك ( أو ليل ضمن ) إذ العادة الغالبة حفظ الزرع نهاراً والدابة ليلاً ، ولذا لو جرت عادة بلد بعكس ذلك انكس الحكم أو يحفظهما فيهما ضمن فيهما ، أما لو أرسلها في البلد ضمن مطلقاً لخالفته العادة ، ويستثنى من عدم الضمان المذكور في كلامه ما إذا توسطت المراعي والمزارع فأرسلها بلأراغ فإنه يضمن ما أفسدته ليلاً أو نهاراً لأن العادة حينئذ عدم إرسالها بلأراغ ، ومن ثم لو اعتيد إرسالها بدونه فلا ضمان كما صرحوا به ، وحينئذ فلا استثناء لأن المدار في كل على ما اعتيد فيه ، ولو تكاثرت فمعجز أصحاب الزرع عن ردّها فيضمن أصحابها كما رجحه البليقي لخالفته للعادة ، بما لو أرسلها في موضع مغصوب فانتشرت منه لغيره وأفسدته فيضمنه مرسلها ولو نهاراً كما بحثه

والأصل عدم التنبية ، وقوله أو مطرقاً مفكراً : أي ولو في أمور الدنيا ( قوله لا يختلف بالعلم وعلمه ) أي ولأن له طريقاً آخر كتنبيهه بجر دانه مثلاً أو نغزه بشيء في يده ( قوله لضيق وعدم عطفة ) أي قرينة فلا يكلف العود لغيرها ( قوله فالتجبه إلحاقه بما إذا لم يكن زحام ) أي فلا ضمان ( قوله فسقط اعتبارهما ) أي المؤخر والمقدم ( قوله وإن أذن الإمام ) ومنه ما جرت به العادة الآن من إحداث مساطب أمام الخوانيت بالشوارع ووضع أصحابها عليها بضائع للبيع كالحضرة مثلاً فلا ضمان على من أتلفت دابته شيئاً منها بأكل أو غيره لتقصير صاحب البضاعة ( قوله إذ الفرض هنا ) وفي نسخة الملحظ ( قوله مالو أمر إنسان بحمار ) أي على حماره ( قوله لتقصيره ) أي المار ( قوله فرب به آخر ) أي ولو أحمى ( قوله سواء أكانت ) أي اليد ( قوله محكمة فيه ) أي المودع ( قوله أما لو أرسلها في البلد ضمن مطلقاً ) ظاهره وإن اعتيد إرسالها في البلد وحدها ، وقياس ما يأتي في المراعي المتوسطة خلافاً ، بل قد يجعل

( قوله وقوله في الروضة ) أي بما لبثت الرافعي ( قوله بل والعادة محكمة فيه ) أي فله أن يرسلها بلا حافظ

البقيتي ، وإذا أخرجها عن ملكه فصاعت أو رى عنها متاعا حمل عليها تعديا لا في نحو مفازة فالمتجه نبي الضمان عنه إذ يخاف من بقاءها بملكه إلتلافها لشيء وإن قل ، بخلاف ما إذا لم ينش ذلك ولم يسيبها مالها فإن الأوجه فيه الضمان لأنها حينئذ كتوب طيرته الريح إلى داره فيلزمه حفظها أو إعلامه بها فورا ، وظاهر أن خشية الإلتلاف مع العجز عن حفظها كالإلتلاف ( إلا أن لا يفرط في ربطها ) بأن أحكمه وأغلق الباب واحتاط على العادة فخرجت ليلا لنحو حلها ، أو فتح لص الباب فلا يضمن لعدم تقصيره ، وكذا لو خلاها بمحل بعيد لم يعتد ردها منه للمزل كما نقله البلقيني واعتدته ( أو ) فرط مالك ما أتلفته كأن عرضه أو وضعه بطريقها أو ( حضر صاحب الزرع ) مثلا ( وتهاون في دفعها ) عنه لتفريطه ، نعم إن حفر محل بالزراع ولزم من إخراجها منه دخولها لما لزمه إبقاؤها بمحله ويضمن صاحبها ما أتلفته : أي قبل أن يتمكن من نحو ربط فيها كما هو الأوجه وإلا فهو المثلث للماله ، ولو كان الذي يجانبه زرع مالها اتجه عدم إخراجها له عند تساويهما لانتفاء ضرره في إبقائها ، وأفهم قوله وتهاون جواز تنفيره لما عن زرعه بقدر الحاجة بحيث يأمن من عودها ، فإن زاد ولو داخل ملكه ضمن مالم يكن مالها سببا كما مر ( وكذا إن كان الزرع في حوط له باب تركه مفتوحا في الأصح ) لتقصيره بعدم إغلاقه ، والثاني يضمن

قوله الآتي لأن المدار في كل الخ شاملا لهذا وصرح بذلك حجج ( قوله أو رى عنها ) أي عن دابته ( قوله لا في نحو مفازة ) أي أما في نحو مفازة فوجهان في الروض ، وفي شرحه أن الأوجه الضمان ، وبعبارة الروض : وإن حل متاعه في مفازة على دابة رجل بلا إذن وغاب فألقاه الرجل عنها أو أدخل دابته زرع غيره بلا إذن فأخرجها من زرعه : أي فوق قدر الحاجة كما في شرحه ففي الضمان وجهان اه . قال في شرحه : أحدها لا تعدى المالك ، والثاني وهو الأوجه نعم لتعدى الفاعل بالتضييع اه سم على حجج ( قوله وظاهر ) أي فلا يكون إخراجها لما عند خشية الإلتلاف مضمتا ( قوله فلا يضمن لعدم تقصيره ) أي فلو اختلف المالك وصاحب الزرع في ذلك فيجتمعت تصديق المالك في أنه احتاط وأحكم الربط لأن الأصل عدم الضمان ، ويعتدل وهو الظاهر تصديق صاحب الزرع لأن الإلتلاف من الدابة وجد واقتضاه الضمان هو الأصل حتى يعلم ما يخالفه ( قوله وكذا لو خلاها ) أي لا يضمن ( قوله دخولها لها ) أي للمزارع وإن كان مافي المزارع دون قيمة الزرع الذي هي فيه كقصب وغيره ( قوله أي قبل أن يتمكن ) أي على وجه لا مشقة عليه فيه في العادة ( قوله من نحو ربط ) أي ربط لا يؤدي إلى إلتلاف الدابة ، فإن فعل بها ما يؤدي إلى ذلك ضمنها ، وإذا اختلف المالك والدافع في ذلك فالمصدق بالدافع لأنه الغارم ( قوله عند تساويهما ) أي تساوى الزرعين في القيمة ( قوله بحيث يأمن من عودها ) أي لأنه يأخذ قيمته

على العادة ( قوله لا في نحو مفازة ) أي أما في المفازة فيضمن ، قال في الروض : وإن حل متاعه في مفازة على دابة رجل بلا إذن وغاب فألقاه الرجل عنها أو أدخل دابته زرع غيره بلا إذن فأخرجها من زرعه ففي الضمان وجهان انتهت . قال في شرحه : أحدها لا تعدى المالك . والثاني هو الأوجه نعم لتعدى الفاعل بالتضييع اه ( قوله إن يخاف الخ ) هذا كله في مسئلة الزرع ( قوله وظاهر أن خشية الإلتلاف الخ ) هذا ذكره ابن حجر بعد ذكره عن الشارح تنقيده إخراج الدابة من ملكه بما إذا أتلفت شيئا ، فجعل أعني ابن حجر مثل إلتلافها خشيته مع العجز عن حفظها : أي كما قدمه كالشارح فقال عقب كلام ذلك الشارح : وظاهر الخ ، فظن الشارح هنا أنه

لخالفته العادة في ربطها ليلا (وهرة تلتف طيرا أو طعاما إن عهد ذلك منها) ولو مرة كما بحث بعضهم ويحتمل ضبطه بما يعلم به تأدب جارية الصيد (ضمن مالكةا) يعنى من يؤوبها لأنه كان من حقه ربطها ليكني غيره شرها ، نعم لو ربطها فانفلتت بغير تقصير منه فلا ضمان (في الأصح ليلا ونهارا) لما مر ، ومثلها كل حيوان عرف بالإضرار ، وإن لم يملك فيضمن ذو جمل أو كلب عقور ما يتلفه إن أرسله أو قصر في ربطه ، والثاني لا يضمن ليلا ولا نهارا لأن العادة أن المرأة لا تربط (والا) بأن لم يعهد ذلك منها (فلا) يضمن (في الأصح) لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها ولا يجوز قتل من عهد ذلك منها إلا حالة عدوها فقط حيث تعين قتلها طريقا لدفعها وإلا دفعها كالصائل وشمل ذلك مالو خرجت أذيتها عن عادة القنط وتكرر ذلك منها . والثاني يضمن في الليل دون النهار كاللدابة ، وشمل ما تقرر مالو كانت حاملا فتدفع كما لو صالت وهى حامل ، وسئل البلقينى عما جرت به العادة من ولادة هرة في جمل وتأت ذلك المحل بحيث تذهب وتعود إليه للإيواء فهل يضمن مالك المحل متلفها ؟ وأجاب بعدمه حيث لم تكن في يد أحد وإلا ضمن ذو اليد .

( قوله ولو مرة كما بحث بعضهم ) معتمد ( قوله يعنى من يؤوبها ) أى بحيث لو غابت تفقدها وفقش عليها ( قوله فانفلتت بغير تقصير منه ) أى ويصدق في ذلك ( قوله ومثلها كل حيوان ) أى فيضمن ذو اليد ما أتلته الحيوان وإن سلمه لصغير لا يقدر على منعه من الإضرار ، بخلاف ما إذا سلمه لمن يقدر على حفظه فأتلته شيئا فلا ضمان على المسلم ولا على من هى معه إن انفلتت منه وأتلته قهرا عليه وإلا فالضمان على من هى في يده كما علم من قوله من كان مع دابة ( قوله حيث تعين قتلها طريقا ) أى أما إذا لم يتعين بأن أمكن دفعها بضرب أو زجر فلا يجوز قتلها بل يدفعها بالأخف فالأخف كدفع الصائل ، ومنه مالو كانت المرأة صغيرة لا يفيد معها الدفع بالضرب الخفيف ولكن يمكن دفعها بأن يخرجها من البيت ويقلعه دونها أو بأن يكرر دفعها عنه مرة بعد أخرى فلا يجوز قتلها ولا ضربها ضربا شديدا ( قوله فتدفع ) أى وإن سقط حملها .

متعلق بصدر المسئلة فأورده من غير تأمل فلم يكن له موقع ( قوله يعنى من يؤوبها ) أى فليس ملكها قيذا حتى لو كانت مملوكة لغير وآواها غيره تعلق الضمان به وإلا فالهرة تملك كما صرحوا به ، وهو ظاهر لأنها من جملة المباحات تملك بوضع اليد ، هكذا ظهر من تفسير الشارح فانظر هل الحكم كذلك .

## كتاب السير

جمع سيرة وهي الطريقة ، والمقصود منها هنا أصالة الجهاد الملتقى تفصيله من سيرته صلى الله عليه وسلم في غزواته وهي سبع وعشرون . والأصل فيه آيات كثيرة وأحاديث صحيحة شهيرة ( كان الجهاد في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ) قبل الهجرة فممتعا لأن الذي أمر به صلى الله عليه وسلم أول الأمر هو التبليغ والإنذار والصبر على أذى الكفار تألفا لهم ثم أذن الله بعدلها للمسلمين في القتال بعد نبيه عنه في ثيف وسبعين آية إذا ابتدأهم الكفار به ثم أباح الابتداء به في غير الأشهر الحرم ثم في السنة الثامنة بعد الفتح أمر به على الإطلاق بقوله - انفروا خفافا وثقالا ، وقاتلوا المشركين كافة - وهذه آية السيف وقيل التي قبلها ( فرض كفاية ) لأعين ، لكن على التفصيل المذكور وإلا لتعطل المعاش ، ولأنه تعالى فاضل بين المجاهدين والقاعدتين ووعد كلا الحسنى بقوله - لا يستوي القاعدون - الآية

## كتاب السير

( قوله وهي ) أى لغة : الطريقة ( قوله وهي سبع وعشرون ) أى وست وخسون سرية ، قالوا قاتل في تسع من غزواته وهي بدر وأحد والمريسيع والخنلق وقرينة وخيبر والفتح على أن مكة فتحت عنوة وحينئذ والطائف اهـ شرح مسلم للنووي ( قوله في ثيف وسبعين ) متعلق بنبيه ( قوله في غير الأشهر ) ليس المراد بها المعروفة الآن لنا بل المراد أربعة أشهر كانوا عاهدوهم على عدم القتال فيها كما يعلم من كلام البيضاوي حيث قال بعد قوله - فسيحوا في الأرض أربعة أشهر - شوالا وذا القعدة وذا الحجة والحرم لأنها نزلت في شوال وقيل هي عشرون من ذى الحجة والحرم وصفر وربيع الأول وعشر من ربيع الآخر لأن التبليغ كان يوم النحر إلى آخر ما أطال به ، ثم قال بعد قوله تعالى - فإذا انسلف الأشهر الحرم - إلى أبيع لنا كثنين أن يسبحوا فيها ، وقيل رجب وذا القعدة وذا الحجة والحرم ، وهذا غلّ بالنظر مخالف للإجماع ، وقوله لنا كثنين حاصلها كما قاله البيضاوي أيضا أنهم عاهدوا مشركي العرب فنتكوا إلا ناسا منهم بنى حزة وبنى كنانة فأمرهم بنبذ العهد إلى الناكثين وأهل المشركين أربعة أشهر ليسيروا أين شاموا فقال فسيحوا في الأرض الخ ( قوله وقاتلوا المشركين ) أى ويقول ( قوله وقيل التي قبلها ) وهو قوله - انفروا خفافا وثقالا - ( قوله لكن على التفصيل المذكور ) أى فيما بعد من أنه فرض كفاية إن لم يسلطوا بلدة لنا وإلا ففرض عين ، ولعل هذا إشارة إلى أنه كان ينبغي للمصنف التسوية بين الحالين ومن ثم قال ع : قوله وأما بعده الخ ، اعترض بأن الحال الثاني كانت في زمنه صلى الله عليه وسلم أيضا ( قوله ولأنه تعالى فاضل بين المجاهدين والقاعدتين ) قال الشيخ عز الدين : والقاتل أفضل من القاتل لأنه حصل مقاصد الجهاد ، وليس القاتل مثابا على القتل لأنه ليس من فعله بل على التعرض له في نصرة الدين . وقد اعترض كلامه بمحدث وحدث أني أقفل في سبيل الله الخ ولم يقل أغلب ، وبأن المقتول كان حريصا على إعلاء كلمة الله ، وقد تليس

## كتاب السير

( قوله في ثيف ) انظر هل هو متعلق بإذن أو بنبيه ( قوله لكن على التفصيل المذكور ) أى في قوله السابق ثم بعدها أذن الله للمسلمين الخ ( قوله وبأنه لو تعين مطلقا الخ ) تقدم ما يخفى عنه وهو ساقط في نسخ

والعاصي لا يؤعد بها ولا تفاضل بين مأجور ومأزور (وقيل) فرض (عين) لقوله تعالى - إلتفتوا بعذبكم عذابا ألياً - والقاعدون في الآية كانوا حراسا ، ورد بأن ذلك الوعيد لمن عينة صلى الله عليه وسلم لتعين الإجابة حينئذ أو عند قلة المسلمين (وأما بعده فللكفار) أى الحريين (حالان: أحدهما يكونون) أى كونهم (ببلادهم) مستقرين فيها غير قاصدين شيئا (فالجهد حينئذ) فرض كفاية (ويحصل إما بتشجيع الثغور وهى محال الخوف التى تلى بلادهم بمكافئين لهم لو قصلوها مع إحكام الحصون والختادق وتقليد ذلك لأمرائنا المؤمنين المشهورين بالشجاعة والنصح للمسلمين ، وإما بأن يدخل الإمام أو نائبه بشرطه دارهم بالجيش لقتالهم ، لأن الثغور إذا شحنت كما ذكر كان في ذلك إخذاد لشوكهم وإظهار لقهرهم لعجزهم عن الظفر بشيء منا ، وأقله مرة في كل سنة ، فإن زاد فهو أفضل مالم تدع حاجة إلى أكثر من مرة وإلا وجب وشرطه كالمرة أن لا يكون بنا ضعف أو نحوه كرجاء إسلامهم ، وإلا آخر حينئذ ، وتندب البداءة بقتال من يلينا مالم يكن الخوف من غيرهم أكثر فتجب البداءة بهم وأن يكره ما استطاع ويثاب على الكل ثواب فرض الكفاية ، وحكم فرضها الذى هو مهم بقصد حصوله من غير نظر بالذات لفاعله أنه (إذا فعله من فهم كفاية) ولو لم يكونوا من أهل فرضه كصبيان وإنات ومجانين (سقط الحرج) عنه إن كان من أهله و (عن الباقيين) رخصة وتخفيفا عليهم ، نعم القائم بفرض العين أفضل من القائم بفرض الكفاية خلافا لما نقل عن المحققين وإن أقره المصنف في الروضة وأفهم السقوط أنه مخاطب به الكل وهو الأصح ، وأنه إذا تركه الكل أتم أهل فرضه كلهم وإن جهلوا : أى وقد قصروا في جهلهم به ، ولما كان شأن فروض الكفاية مبهما لكثرتها وغضاها ذكر منها جملة في أبوابها ثم استطردها جملة أخرى هنا فقال (ومن فروض الكفاية القيام بإقامة الحجج) العلمية والبراهين القاطعة في الدين على إثبات الصانع وما يجب له من الصفات ويستحيل عليه منها والنبوت وصدق الرسل وما أرسلوا به من الأمور الضرورية والفطرية (وحل المشكلات في الدين)

بعمل الجهاد حتى أصيب ثم بدأ في ردّ صحيح لما قاله الشيخ عز الدين رحمه الله وهو قوله صلى الله عليه وسلم في حلب في فضل عشر ذى الحجة « ولا الجهاد في سبيل الله إلا رجل خرج مجاهدا بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشيء » اهـ سم على منهج (قوله والنصح) صفة كاشفة للمؤمنين (قوله وأما بأن يدخل) ظاهره سقوط الفرض بأحد الأمرين : إما إشحان الثغور ، وإما دخول الإمام أو نائبه . قال م ر : وهو المذهب اهـ . لكن شيخنا الشهاب البرلى ردّ ذلك وله فيه تصنيف أقام فيه البراهين على أنه لا بد من اجتماع الأمرين وعرضه على جمع كثير من أهل عصره من مشايخه وغيرهم فوافقوا على ذلك اهـ سم على منهج (قوله أو نائبه بشرطه) لعله المشار إليه بقوله وتقليد ذلك لأمرائنا المؤمنين الخ (قوله وإلا آخر) أى وجوبا (قوله وحل المشكلات) يظهر أن المشكل الأمر

(قوله لأن الثغور إذا شحنت الخ) اعلم أن الشارح تصرف في عبارة التحفة بما لزم عليه عدم اتساق الكلام كما يعلم بسوق عبارتها ونصها عقب قوله وإما بأن يدخل الإمام أو نائبه بشرطه دارهم بالجيش لقتالهم وأقله مرة في كل سنة فإذا زاد فهو أفضل ، هذا ما صرح به كثيرون ، ولا ينافية كلام غيرهم لأنه محمول عليه ، وصرح به الاكتفاء بالأول وحده ، ونوزع فيه بأنه يؤدى إلى عدم وجوب قتالهم على الدوام وهو باطل إجماعا . ويرد بأن الثغور إذا شحنت الخ . واعلم أن الشهاب ابن قاسم نقل أن شيخه الشهاب البرلى صنف في المسئلة تصنيفا حافظا بين فيه أن الشحن المذكور لا يقتضى عن الدخول إلى دارهم ، وأنه عرضه على علماء عصره من مشايخه وغيرهم فاعترفوا بأن ما فيه هو الحق الذى لا مزية فيه (قوله نعم القائم بفرض العين أفضل الخ) هذا الاستدراك على ما أفهمه المتن من مزية فرض الكفاية بتضمنه سقوط الحرج عن الباقيين (قوله وأفهم السقوط) أى عن الباقيين (قوله من الأمور الضرورية)



لتنفع الشبهات وتصفوا الاعتقادات عن تحويها المتبدعين ومعضلات الملحدين ولا يحصل كمال ذلك إلا بإيضاح قواعد علم الكلام المبينة على الحكيما والإلهيات ومن ثم قال الإمام : لو بقى الناس على ما كانوا عليه في صفوة الإسلام لما أوجبنا التشاغل به ، وأما الآن فقد ثارت البدع ولا سبيل إلى تركها تنتظم فلا بد من إعداده ما يدعى به إلى طريق الحق وتحل به الشبهة ، فصار الاشتغال بأدلة المعقول وحل الشبهة من فروض الكفاية . قال الغزالي : الحق أنه لا يطلق مدحه ولا ذمه فيه منفعة ومضرة ، فإعتبار منفعة أو وقت الانتفاع حلال أو مندوب أو واجب ، وإعتبار مضرته وقت الإضرار حرام . ويجب على من لم يرزق قلبا سليما أن يتعلم أدوية أمراض القلب من كبر وعجب ورياء ونحوها كما يجب كفاية تعلم علم الطب ( و ) القيام ( بعلوم الشرع كتفسير وحديث والفروع ) الفقهية زائدا على ما لا بد منه ( بحيث يصلح للقضاء ) والإفتاء بأن يكون مجتهدا مطلقا ، وما يتوقف عليه ذلك من علوم العربية وأصول الفقه وعلم الحساب المضطر إليه في الموارث والأقارب والوصايا وغير ذلك مما يأتي في باب القضاء فيجب الإحاطة بذلك كله لشدة الحاجة إلى ذلك ، وبما تقرر علم أن قوله بحيث متعلق بعلوم وتعريف الفروع للتنفي ، وما بحثه الفخر الرازي من أنه لا يحصل فرض الكفاية في اللغة والنحو إلا بمعرفة جمع يبلغون حد التواتر ، وعمله بأن القرآن متواتر ومعرفة متوقفة على معرفة اللغة ، فلا بد أن تثبت بالتواتر حتى يحصل الوثوق بقوله فيها سبيله القطع يرد بأن كتبها متواترة وتواتر الكتب معتد به كما صرحوا به فيظهر حصول فرضها بمعرفة الأحاد كما اقتضاه إطلاقهم لتمكنهم من إثبات مانوزع فيه من تلك الأصول بالقطع المستدل في كتب ذلك الفن ، ولا يخفى في إقليم مفت وقاض واحد لعسر مراجعته ، بل لا بد من تعددهما بحيث لا يزيد ما بين كل مفتين على مسافة القصر وقاضيين على مسافة العدوى لكثرة الخصومات ، أما ما يحتاج إليه في فرض عيني أو في فعل آخر أراد مباشرته ولو بوكيله فتعلم ظواهر أحكامه غير النادرة فرض عين ، وإنما يتوجه فرض الكفاية في العلم على كل مكلف حر ذكر غير بليد مكفى ولو فاسقا غير أنه لا يسقط به لعدم قبول فتواه ويسقط بالعبد والمرأة في أوجه الوجوه ، ويقول غير بليد مع قول المصنف كابن الصلاح أن الاجتهاد المطلق انقطع من نحو ثمانية سنة يعلم أن لا إثم على الناس اليوم بتعطيل هذا الفرض وهو بلوغ درجة لاجتهاد المطلق لأن الناس صاروا كلهم بلداء بالنسبة إليها وما قيل إن قوله والفروع إن عطف على تفسير اقتضى بقاء شيء من علوم الشرع أو على مدخول الباء اقتضى أن الفروع ليست من علوم الشرع وليس كذلك يجاب عنه بصحة ذلك على كل منهما ، أما الأول فتكون

الذى يخفى إدراكه لدقته والشبهة الأمر الباطل الذى يشبهه بالحق ، ولا يخفى أن القيام بالحجج غير حل المشكل وأنه يقدر على الأول من لا يقدر على الثانى اه سم على منهج ( قوله وتصفوا ) أى تخلف ( قوله ومعضلات ) أى مشكلات ( قوله في صفوة الإسلام ) أى في النورية التى كانت حاصلة في ابتداء الإسلام قبل الاشتغال بما يفسد قلوبهم وأحوالهم ( قوله أنه لا يطلق مدحه ) أى علم الكلام ( قوله أن يتعلم أدوية أمراض القلب ) وقد بينها رحمه الله في إحياء علوم الدين بما لا مزيد عليه فليراجع من أراد ( قوله من كبر ) بيان للأمراض ( قوله متعلق بعلوم ) أى الخ ( قوله فيظهر حصول فرضها ) أى اللغة والنحو ( قوله بحيث لا يزيد بين كل مفتين ) بتخفيف الباء ويجوز تشديدها ويكون من نسبة الجزئ إلى كليها اه سم على حجج في خطبة الكتاب ( قوله غير أنه لا يسقط ) أى القامق ( قوله ويسقط )

أى والضرورى قد يقام عليه الدليل كما نبه عليه ابن قاسم ( قوله فتجب الإحاطة بذلك كله ) أى ما يتوقف عليه ذلك ( قوله متعلق بعلوم ) أى لا بالفروع ، وجعله الجلال متعلقا بالفروع خاصة لما ذكره المصنف بعلمه ،

الكاف فيه استقصائية . وأما الثاني فلائنه من عطف الخاص على العام اهتماماً بشأنه ، وقد يقال علوم الشرع قد يراد بها تلك الثلاثة فقط وهي عرفهم في باب الوصية ونحوها ، وقد يراد بها هي وآلتها وهي عرفهم في مواضع آخر منها هذا لما صرحوا به أن فرض الكل كفاية (والأمر) بيده فلسانه قلبه ولو فاسقا (بالعرف) أي الواجب (والتهى عن المنكر) أي الحرام ، لكن عمله في واجب أو جرم مجمع عليه ، أو اعتقد الفاعل تحريمه بالنسبة لغير الزوج إذ له منع زوجته الحنفية من شرب النبيذ مطلقا حيث كان شافيا والقاضي إذ العبرة باعتقاده كما يأتي ومقلد من لا يجوز تقليده لكونه مما يقتض في قضاء القاضي ، ويجب الإنكار على معتد التحريم وإن اعتد المنكر بإباحته لأنه يعتقد حرمة بالنسبة لفاعله باعتبار عقيدته ، ويمتنع على عاى يجهل حكم مراه إنكار حتى يخبره علم بأنه مجمع عليه أو محرم في اعتقاد فاعله ، ولا لعالم إنكار يختلف فيه حتى يعلم من فاعله اعتقاد تحريمه له حالة ارتكابه لاحتمال أنه حينئذ قلد القائل بجهل أو جاهل بحرمته ، أما من ارتكب ما يرى إباحته بتقليد صحيح فلا يحل الإنكار عليه لكن لو ندب للخروج من الخلاف برفق فصن ، وإنما حدث الشافعي حنفيا شرب نبذلا يرى حله لفصيح أدلته ، ولأن العبرة بعد الرفع بعقيدة المرفوع إليه فقط ، ولم نزاع ذلك في ذى رفع إليه لمصلحة تألفه لقبول الجزية ، هذا كله في غير المختب ، أما هو فينكر وجوبا على من أنحل بشىء من الشعائر الظاهرة ولو ستة كصلاة العيد والأذان ويلزمه الأمر بها ، ولكن لو احتج في إنكار ذلك لقتال لم يفعله إلا على أنه فرض كفاية وليس لأحد البحث

أى فرض كفاية الإفتاء (قوله استقصائية) أى ليس هناك فرد آخر (قوله فلسانه) قياس دفع الصائل تقديمه على إيد فليراجع (قوله والتهى عن المنكر) ع : في الحديث وإن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يبعثهم الله تعالى بعذابه ، اهـ م على منهج . وقوله بأخذوا على يديه : أى يمتنع من ظلمه ، وقوله أوشك : أى قارب (قوله من شرب النبيذ) مطلقا مسكرا كان أو غيره (قوله والقاضي) أى وبالنسبة لغير القاضي الخ (قوله ومقلد) أى لغير مقلد من الخ ، فاعتقاده الحل لا يمنع من الإنكار عليه (قوله أو جاهل) أى لكنه يرشده بأن يبين له الحكم ويطلب فعله منه بلطف (قوله أما من ارتكب) محترز قوله ومقلد من لا يجوز الخ (قوله لكن لو ندب) أى طلب (قوله ولم نزاع ذلك) أى فنحنه بل امتنع علينا حله (قوله هذا كله في غير المختب) أى من ولى الحسبة وهي الإنكار والاعتراض على فعل ما يخالف الشرع ، ويقال احتسب على فلان كلنا : أى أنكروه ، ومنه محتسب البلد واحتسب بكننا : اعتد به وأراد به وجه الله (قوله ولو سنة) عبارة سم على منهج : يجب على المختب أن يأمر الناس بصلاة العيد كما في الروضة . قال طب : ومثلها غيرها من الشعائر الظاهرة دون بقية السنن ووافقه م ر ه . وقوله دون بقية السنن : أى التى ليست من الشعائر الظاهرة وحينئذ يكون هذا عين

وصوبه ابن قاسم وأطال في توجيهه بما يعرف بمراجعتة (قوله بيده فلسانه قلبه) هذا إنما ذكره في النهى عن المنكر ، وانظر ما معنى الأمر باليد أو القلب وبعد تسليم تصوره فالترتيب المذكور فيه مشكل ، ثم رأيت ابن قاسم أشار إلى ذلك (قوله بالنسبة لغير الزوج) ظاهر هذا السياق أنه يجب عليه الإنكار على زوجته ذلك مطلقا ، لكن قوله إذ له الخ صريح في أنه جائز لا واجب وهو الذى ينبغي إذ الظاهر أنه لحقه (قوله ولا لعالم) المناسب وعلى عالم (قوله وجاهل تحريمه) صريح في أن جهل التحريم من الفاعل مانع من الإنكار ، وهو مشكل إلا أن ينص بإنكار ترتب عليه أذية فليراجع (قوله لكن لو ندب) المراد هنا بالنسبة للطلب والدعاء على وجه النصيحة لا للتنب

والتجسس واقتحام النور بالظنون ، نعم إن غلب على ظنه وقوع معصية ولو بقرينة ظاهرة كإختراق لثة جاز له بل وجب عليه التجسس إن فات تداركها - قتل وزنا وإلا فلا ، ولو توقف الإنكار على الرفع للسلطان لم يجب لما فيه من حتك عرضه وتقريم المائ ، نعم لو لم يترجر إلا به جاز ، وشرط وجوب الأمر بالمعروف أن يأمن على نفسه وعرضه وماله وإن قل كما شمله كلامهم بل وعرضه كما هو ظاهر ، وعلى غيره بأن يخاف عليه مفسدة أكثر من مفسدة المنكر الواقع ويحرم مع الخوف على الغير ، ويسن مع الخوف على النفس والنهي عن الإلقاء باليد إلى التهلكة مخصوص بغير الجهاد ونحوه كمنكره على فعل حرام غير زنا وقتل ولو فعل مكفر بل الصبر على ما أكره به وعلى قتل لزموا فيلزمه الصبر عليه ، وأمن أيضا أن المنكر عليه لا يقطع نفقته وهو محتاج إليها ولا يزيد عناد ولا ينتقل إلى ما هو أفحش وسواء في لزوم الإنكار أظن أن المأمور يمثل أم لا ( وإحياء الكعبة كل سنة بالزيارة ) بجمع وحمة ، ولا يبقى أحدهما عن الآخر ولا الصلاة والاعتكاف والطواف عن أحدهما ، لأنهما المقصد الأعظم من بناء البيت ، وفي الأول إحياء تلك المشاعر ، الأقرب أنه لا بد في القائمين بذلك من عدد يحصل بهم الشعار عرفا وإن كانوا من أهل مكة ، ويفرق بينه وبين إجزاء واحد في صلاة الجنائز بأن القصد ثم الدعاء والشعارة وهما حاصلان به وهنا الإحياء وإظهار ذلك الشعار الأعظم فاشترط فيه عدد يظهر به ذلك ( ودفع ضرر ) المعصوم من ( المسلمين ) وأهل اللمة على القادرين وهم من عنده زيادة على كفاية سنة لم ولموهم كما في الروضة وإن نازع فيه البلقيني ( ككسوة عار ) ما ستر عورته أو بقي بدنه مما يضره كما هو ظاهر وتبوير الروضة بستر البعرة مثال ( وإطعام جائع إذا لم يندفع ) ذلك الفرض ( بزكاة و ) سهم المصالح من ( بيت المال ) لعدم شيء فيه أو لمنع متوليه

ما في الشرح ( قوله والتجسس ) الأول التجسس ، قال في المصباح : جس الأخبار وتحسسها : تتبعها ( قوله واقتحام النور ) أى دخولها للبحث عما فيها ، وفي المختار قسم الأمر : رى بنفسه فيه من غير رواية وبأيه خضع ( قوله نعم لو لم يترجر إلا به ) أى الرفع للسلطان ( قوله أن يأمن على نفسه ) شرطه أيضا أن لا يعلم أنه يغيره الإنكار بخلافه عليه الصلاة والسلام لا يشترط إنكاره ذلك مراهم على منهج ( قوله وإن قل ) أى كندهم ( قوله ويحرم مع الخوف على الغير ) أى مع خوف المفسدة المذكورة ، وقياس هذا أن من طلب شهادة وعلم أنه يترتب على شهادته أعظم مما يستحق بسبب المعصية حرم عليه الشهادة ( قوله ويسن مع الخوف على النفس ) مفهومه إخراج المال فليراجع ( قوله لا يقطع نفقته ) أى كلا أو بعضا ( قوله وهو محتاج إليها ) أى وإن لم يصل إلى حد الضرورة ( قوله وفي الأول ) هو قوله بجمع أو حمة ( قوله من عدد يحصل بهم الشعار ) ظاهره ولو غير مكلفين ، وصرح به حج هنا وتقدم للشارح في صلاة الجماعة ما يفيد خلافه . اهـ . عبارة شيخنا الزيادى : ولا يشترط في القيام بإحياء الكعبة عدد مخصوص من المكلفين ( قوله وهم من عنده زيادة على كفاية سنة ) أى وعلى وفاء ديونه وما يحتاج إليه الفقيه من الكتب والمحترف من الآلات ( قوله ولموهم ) وينبئ أن لا يشترط في الفقي أن يكون عنده مال يكفيه لنفسه ولموهم جميع السنة ، بل يكفي في وجوب المواساة أن يكون له نحو وظائف يتحصل منها ما يكفيه عادة جميع السنة ويتحصل عنده زيادة على ذلك ما يمكن المواساة به ، وقوله كما في الروضة الذى اعتمده الشارح

الذى هو أحد الأحكام الخمسة كما هو ظاهر ( قوله ولو بقرينة ظاهرة ) انظر هذه الغاية ، وعبارة الأنوار : فإن غلب على الظن استمرار قوم بالمنكر بأثار وأماره ، فإن كان مما يفوت تداركه الخ ( قوله نعم أنه لو لم يترجر إلا به جاز ) عبارة التحفة : وله أى ابن القشيري أحوال بوجوبه إذا لم يترجر إلا به انتهت . وهى التى تناسب

ولو ظلما ونذر وكفارة ووقف ووصية صيانة للنفس ، ومنه يؤخذ أنه لو سئل قادر في دفع ضرر لم يجر له الامتناع وإن كان هناك قادر آخر وهو متجه للتلايؤدى إلى التواكل ، بخلاف المتيقن له الامتناع إذا كان ثم غيره ، ويفرق بأن النفس جبلت على محبة العلم وإفادته فالتواكل فيه بعيد جدا بخلاف المال ، وهل المراد بدفع ضرر من ذكر مايسد الرق أم الكفاية؛ قولان أحصهما ثانيهما ، فيجب في الكسوة مايسر كل البلد على حسب مايليق بالحال من شتاء وصيف ، ويلحق بالطعام والكسوة مائى معناهما كأجرة طيب وغم دواء وخادم منقطع كما هو واضح ، ولا ينافى ماقرر قولم لا يترام المالك بذل طعامه لمضطر إلا ببذله لحمل ذلك على غير غنى يلزمه للمواساة ، وما يندفع به ضرر المسلمين والذميين فك أسراهم على التفصيل الآتى في الهدنة ، وعمارة نحو سور البلد وكفاية القائمين بحفظها فوثة ذلك على بيت المال ثم على القادرين المذكورين ، ولو تعللوا استعياهم خصص به الولي من شاء منهم (وتحمل الشهادة) على أهل له وحضر له المحمل أو دعاه قاض أو معلور جمعة (وأدائها) على من تحملها إن كان أكثر من نصاب وإلا فهو فرض عين كما يأتي (والحرف والصنائع) كسجارة وحجامة لتوقف قيام الدين على قيام الدنيا وقيامها على ذينك وتغايرها الذى اقتضاه العطف ، على خلاف مائى الصالح يكتفى فيه أن الحرفة أعم عرفا لأنها تشمل مايستدعى عملا وغيره كان يتخذ صنعا يعملون عنده والصنعة تختص بالأول (وما يتم به المعاش) عطف مرادف لأنه لا يخرج عن تينك ولا يحتاج لأمر الناس بها لكونهم جبولوا على القيام بها لو تمالأوا على تركها أغوا وقتلوا (وجواب سلام) مندوب وإن كرهت صبيته ولم ير رسول أو فى كتاب ويجب الرد فوراً ، ويندب الرد على المبلغ والبداءة به فيقول عليك وعليه السلام من مسلم عجز غير متحمل

في الكفارة كفاية العمر الغالب والقياس عيته هنا (قوله أحصهما ثانيهما) أى ويرجع فيما لا يعلم إلا منه كالشيع إليه (قوله من شتاء وصيف) أى لامن كونه نقيبا أو غيره (قوله القائمين بحفظها) أى البلد ، ومنه يؤخذ أن ما تأخذ الجند الآن من الجوامك يستحقونه ولو زائدا على قدر الكفاية حيث احتجج إليه في إظهار شوكتهم ، ومن ذلك ما تأخذ أمراؤهم من الخيول والماليك التى لا يتم نظامهم وشوكتهم إلا بها لتقيامهم بحفظ حوادث المسلمين (قوله ولو تعللوا استعياهم) أى الأغنياء (قوله على أهل) أى عدل (قوله إن كان أكثر من نصاب) أى وهو اثنان (قوله وما يتم به المعاش) ع : فى الحديث « اختلاف أمى رحة » فسره الخليمى باختلاف همهم فى الحرف والصنائع ، ونفى الإمام وجوب هذا استثناء بالطبع اه سم على منهج (قوله وإن كرهت صبيته) أى تكليكم السلام كما يأتي .

[ فائدة ] قال ابن العري : إذا قلت السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أو سلمت على أحد فى الطريق فقلت السلام عليكم فأحضر فى قلبك كل عبد صالح لله فى الأرض والسماء وميت وحى فإنه من ذلك المقام يرد عليك فلا يبقى ملك مقرب ولا روح مطهر يبلغه سلامك إلا ويرد عليك وهو دعاء فيستجاب فيك فتصل ، ومن لم يبلغه سلامك من عباد الله المهيمن فى جلالة المشتغل به فأنت قد سلمت عليه بهذا الشمول ، فإن الله ينوب عنه فى الرد عليك ، وكفى بهذا شرفا لك حيث يسلم عليك الحق فليت لم يسمح أحد بمن سلمت عليه حتى ينوب الله سبحانه وتعالى عن الكل فى الرد عليك اه تناوى فى شرحه الكبير عند قوله صلى الله عليه وسلم السلام قبل السؤال الخ (قوله من مسلم) متعلق بسلام أو صفة له (قوله يميز) ليس به سكر ولا جنون كما يأتي وشملت عبارته الفاسق

قوله الممار لم يجب (قوله وحضر له المحمل) أى المشهود عليه كما عبر به غيره (قوله من مسلم يميز) أى صبي ، أما

به من صلاة ( على جماعة ) أى اثنين فأكثر مكلفين أو سكارى لم نوع تمييز سمعوه ، أما وجوبه فبالإجماع ، ولا يؤثر فيه إسقاط المسلم لحقه لأن الحق لله تعالى ، وأما كونه على الكفاية فلخبر « يجزى عن الجماعة إذا مروا أن يسلم أحدهم ، ويجزى عن الجلوس أن يردّ أحدهم » ويسقط به القرض عن باقهم ، فإن ردوا كلهم ولو مرتبا أثبتوا ثواب القرض كالمصلين على الجنائزة ، ولو ردت امرأة عن رجل أجزأ إن شرع السلام عليها وإلا فلا أو صبي أو من لم يسمع منهم لم يسقط ، بخلاف نظيره في الجنائزة لأن القصد ثم الدعاء وهو منه أقرب للإحابة وهنا الأمن وهو ليس من أهله ، وقضيته أجزاء تسمى الصبي عن جمع لأن القصد التبرك والدعاء كصلاة الجنائزة وشرطه إسراع واتصال كاتصال الإيجاب بالقبول ، فإن شك في سماعه زاد في الرفع ، فإن كان عنده نيام خفض صوته ، ولا يكتفى رد غير المسلم عليهم ، ويجب الجمع بين اللفظ والإشارة على من رد على أصم ومن سلم عليه جمع بينهما ، نعم لو علم أنه فهم ذلك بقرينة الحال والنظر إلى أنه لم يجب الإشارة كما بعثه الأذعري ، ونجى إشارة الأخرس ابتداء وردا ، وصيغته ابتداء السلام عليكم أو سلام عليكم ، ويجزى مع الكراهة عليكم السلام ، ويجب فيه الردّ وتكميلك السلام عليكم سلام ، أما لو قال وعليكم السلام فلا يكون سلاما ولم يجب رده ، ونسبت صيغة الجمع لأجل الملائكة في الواحد ، ويكتفى الأفراد فيه بخلافه في الجمع والإشارة بيد أو نحوها من غير لفظ خلاف الأولى والجمع بينها وبين اللفظ أفضل ، وصيغته ردا وعليكم السلام أو عليكم السلام للواحد ، ويجوز مع ترك الواو ، فإن عكس جاز ، فإن قال وعليكم وسكت لم يجز ، وهو ابتداء وجوبا بالتعريف أفضل وزيادة ورحمة الله وبركاته أكمل فيهما ، ولو سلم كل من اثنين على الآخر معا لزم كلا رد ، أو مرتبا كفى الثاني سلامه

فيجب الردّ عليه ، بخلاف ابتداءه بالسلام فلا يسن على ما يأتي أيضا ( قوله ولو ردت امرأة عن رجل ) أى فيها لو سلم رجل على رجل وعليها ، بخلاف ما لو خص الرجل بالسلام لما يأتي من قوله ولا يكتفى رد غير المسلم عليهم ، وقوله إن شرع : أى بأن كانت محرما له أو غير مشبهة مثلا ( قوله أو صبي ) منه يعلم أن عموم قوله السابق ولو لم يكونوا من أهل فرضه كصبيان النخ غير مراد ، إلا أن يقال : ذلك خصه بالجهاد وهو لا يقتضى طرده في غيره وقرينه السياق تدل عليه ( قوله لأن القصد التبرك ) معتمد ( قوله وشرطه ) أى أجزاء الرد ( قوله فإن كان عنده نيام خفض صوته ) أى ندبا مع الإسراع للمسلم وإن أدى إلى إيقاظ النائم ( قوله جمع بينهما ) أى ندبا ( قوله لم يجب الإشارة ) أى في الأول لسقوط الإثم وفي الثاني لحصول السنة ( قوله ويجزى إشارة الأخرس ابتداء وردا إن فهمها كل أحد ) وإلا كانت كتابة فتعتبر النية معها لوجوب الردّ ولكفاية في حصول السنة منه ( قوله السلام عليكم ) أى ولو على واحد ( قوله أو سلام عليكم ) قال حجاج : ويجوز تنكير لفظه وإن حلف التنوين فبما يظهر ( قوله أما لو قال ) أى ابتداء وقوله وعليكم بالواو ( قوله بخلافه في الجمع ) أى فلا يكتفى لأداء السنة ولا يجب الرد حيث لم يعين واحدا منهم ، وظاهر التقيد بذلك في الابتداء أنه لو سلم عليه جمع لا يكتفى أن يقول في الردّ عليك السلام ( قوله أو نحوها ) أى كرأس ( قوله خلاف الأولى ) ولا يجب الرد ( قوله والجمع بينها ) أى الإشارة ( قوله فإن عكس ) أى كان قال في الرد السلام عليكم ( قوله وعليكم وسكت ) ومثله سلام مولانا ( قوله فيهما ) أى ابتداء وردا ( قوله أو مرتبا كفى ) أى إن أتى به بعد تمام صيغة الأول .

الجنون فسبأق عدم وجوب الرد عليه وإن كان له تمييز ( قوله ولو ردت امرأة عن رجل ) أى وعن نفسها كما هو ظاهر ( قوله خفض صوته ) أى مع الإسراع كما لا يخفى ( قوله خلاف الأولى ) أى انتهى عنه في خبر الترمذى

رداً . نعم إن قصد به الابتداء صرفه عن الجواب ، أو قصد به الابتداء والرد فيكذلك فيجب رد السلام على من سلم أولاً ، وإن سلم عليه جماعة دفعة أو مرتباً ولم يطل الفصل بين سلام الأول والجواب كفاه وعليكم السلام بقصدكم ، وكذا إن أطلق فيها يظهر ويسلم راكب على ماش وهو على واقف وقاعد وصغير على كبير وقليل على كثير خالة التلاق ، فإن عكس لم يكره فلو تلاقى قليل ماش وكثير راکب تعارضا ، ويندب للنساء إلا مع الرجال الأجانب فيحرم من الشابة ابتداء ورداً ويكرهان عليها ، نعم لا يكره سلام جمع كثير من الرجال عليها حيث لم تخف فتنة لأعلى جمع نسوة أو عجوز فلا يكرهان ، واستثنى عبدها وكل من يباح نظره إليها ، ولو سلم بالعجمية جاز وإن قدر على العربية حيث فهمها المخاطب ووجب الرد ، ولا يجب رد سلام مجنون وسكران وإن كان لهما تمييز ، وعمله في الثاني من غير المتعدى . أما هو ففاسق ، ويحرم براءة ذى به ، فإن بان ذميا استحب له استرداد سلامه فإن سلم الذى على مسلم قال له وجوبا وعليك ، ويجب استنأؤه ولو قبله إن كان مع مسلمين وسلم عليهم ، وتحرم براءته بتحية غير السلام وإن كتب إلى كافر قال السلام على من اتبع الهدى ، ولو قام عن جليسه له وسلم وجب الرد ، ومن دخل داره سلم ندبا على أهله أو موضعا خاليا فليقل ندبا السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ويسمى الله قبل دخوله ويدعو ( ويسن ) عينا للواحد وكفاية للجماعة كالتسمية للأكل وتشميت العاطس ،

[ فائدة ] جمع الجلال السيوطى المسائل التى لا يجب فيها رد السلام فقال :

رد السلام واجب إلا على	من في صلاة أو بأكل شغلا
أو شرب أو قراءة أو أدعية	أو ذكر أو في خطبة أو بلبية
أو في قضاء حاجة الإنسان	أو في إقامة أو الأذان
أو سلم الطفل أو السكران	أو شابة يمشى بها افتتان
أو فاسق أو ناعس أو نائم	أو حالة الجماع أو تحامك
أو كان في حمام أو مجنونا	فواحد من بعده عشرونا

قوله في النظم أو شابة بالتخفيف للضرورة ( قوله كفى الثاني سلامه ردا ) أى إن قصد به الرد أو أطلق أخذنا من قوله نعم الخ ( قوله ويسلم راکب ) أى يسن ذلك ، وقوله وهو : أى الماشى ( قوله تعارضا ) أى فلا أولوية لأحدهما على الآخر ( قوله ويكرهان ) أى من الأجنبي ( قوله لا على جمع نسوة ) قياس ما في العدد من جواز خلوة رجل بامرأتين أن المراد بالجمع هنا ما فوق الواحدة ( قوله فلا يكرهان ) أى عليهما ولا يحرمان منهما . وحينئذ فيجب عليها الرد وعلى من سلت عليه ( قوله وإن كان لهما تمييز ) يؤخذ منه تنقيد المميز فيما مرّ بفيرها لكن في حج حل السكران والمجنون هنا على من لا تمييز له ، وعليه فالميز فيما مرّ جاز على إطلاقه ( قوله وعمله في الثاني ) لعل وجه التقيد به ليكون ذكره محتاجا إليه لا للاحتراز عن غير المتعدى فإنه كما لا يجب الرد على المتعدى لا يجب على غيره ( قوله أما هو ففاسق ) أى فلا يجب الرد بل هو خلاف الأولى كما يفهم من قوله الآتى بل يندب تركه حيث كان مجاهرا بنفسه ( قوله استحب له استرداد سلامه ) أى كأن يقول استرجعت سلامي أو رد إلى سلامي أو نحوه ، والحكمة فيه تحقيره ( قوله وتحرم براءته بتحية غير السلام ) ومنه صباح الخير أو مساء الخير ( قوله ويسمى الله قبل دخوله ) أى الموضع الخالي ( قوله ويدعو ) أى ولو تكرر ذلك منه

ولا يجب لما رد ( قوله فيجب رد السلام على من سلم أولا ) أى في المستثنين ( قوله وعمله في الثاني في غير المتعدى الخ )

وجوابه (ابتدأوه) به عند إقباله أو انصرافه على مسلم الخبر الحسن وإن أولى الناس بأقرب من بدأهم بالسلام وفارق الرد بأن الإحاش والإخافة في ترك الرد أعظم منهما في ترك الابتداء لكن ابتداءه أفضل من رده كإبراء المعسر فإنه أفضل من إنظاره ، ويؤخذ من قوله ابتداءه أنه لو أتى به بعد تكلم لم يعتد به ، نعم يحتمل في تكلم سوا أو جهلا وعلم به أنه لا يفوت الابتداء به فيجب جوابه ، ولو أرسل سلامه لغائب يشرع له السلام عليه كأن قال للرسول سلم لي على فلان كان وكيلا عنه في الإتيان بصيغته الشرعية ، فإن أتى المرسل بصيغته وقال له سلم لي على فلان كفاه أن يقول فلان سلم عليك ، ويجب على الرسول فيهما تبليغه ما لم يرد الرسالة (لا على) نحو (قاضي حاجة) بول أو غائط أو جماع (و) شارب (و) آكل) في فقه لقمة تشغله (و) كائن (في حمام) لاشتغاله بالاغتسال .

(قوله وقضيته) أي الحديث (قوله أنه لو أتى به بعد تكلم) ظاهره ولو يسيرا ومنه صباح الخير (قوله لم يعتد به) مفهومه أنه إذا أتى به ثم تكلم لا يطل الاعتداد به فيجب الرد وقضية قوله قبل وشرطه إسراع واتصال كاتصال الإيجاب بالقبول بطلانه بالتكلم وإن قل بناء على ما قدمه من أن تحلل الكلام يطل البيع سواء أكان من يريد أن يتم العقد أم من غيره . ويمكن تخصيص ما مر بالاكتفاء عما إذا طال الفصل بينهما ، وما هنا بما إذا قل الفصل ، ويفرق بينه وبين البيع بأنه بالكلام يعد معرضا عن البيع ، والمقصود هنا الأمان ، وقد وجد بمجرد الصيغة فلا يضر الكلام به من المبتدئ . ويشترط الفور من المسلم عليه بحيث لا يشتغل بكلام أجنبي مطلقا ولا بسكوت طويل لأنه بذلك لا يعد قابلا للأمان بل معرضا عنه فكانه رده (قوله وعلم به أنه لا يفوت) ومثله الرد (قوله ولو أرسل سلامه لغائب) ينبغي ولو فاسقا ويلزم تبليغه لأنه تحصيل الأمانة وإن جاز ترك رد سلام الفاسق زجرا مراهسم على حجج .

[ فروع ] إذا أرسل السلام مع عبده إلى أحد فإن قال له سلم لي على فلان ، فإن قال الرسول لفلان فلان يقول السلام عليك أو السلام عليك من فلان وجب الرد ، وكذا لو قال السلام على فلان فيلغى عنه فقال الرسول لفلان زيد سلم عليك وجب الرد . وحاصله أنه لا بد في الاعتداد به وجوب الرد من صيغة من المرسل أو الرسول ، بخلاف ما إذا لم توجد من واحد كأن قال المرسل سلم لي على فلان فقال الرسول لفلان زيد سلم عليك فلا اعتداد به ولا يجب الرد كذا نقله م ر عن والده واعتمده اه سم على منهج . ويستفاد ذلك من كلام الشارح حيث غاير بين اقتضاه على قوله سلم لي على فلان من كونه يكون وكيلا في الصيغة الشرعية وما لو أتى الموكل بصيغة السلام الشرعية حيث اكتفى في تبليغها بفلان سلم عليك (قوله كفاه أن يقول) أي في الخلوص من العهدة أو في وجوب الرد (قوله ويجب على الرسول فيهما تبليغه) أي ولو بعد مدة طويلة بأن نسي ذلك ثم تذكره لأنه أمانة (قوله ما لم يرد الرسالة) قال م ر : أي بحضرة المرسل ، ولا يصح رده في غيبته لأنه لا يعقل الرد في غيبته اه فليتلأم هذا هل هو منقول ؟ وعلى تسليمه فالظاهر أنه بخلاف ما لو جاءه كتاب وفيه سلم لي على فلان فله رده في الحال لأنه لم يحصل تحصيل وإنما طلب منه تحصيل هذه الأمانة عند وصول الكتاب إليه فله أن لا ينحلمها بأن يردّها في الحال فليتلأم اه سم على منهج (قوله لاشتغاله بالاغتسال) أشار إلى خروج المسلخ فيسن السلام على من فيه م ر ، ومال

عبارة متفاهة ، إذ الحكم في القيد والتقييد واحد (قوله كأن قال للرسول سلم لي على فلان كان وكيلا الخ) أي خلافا لابن حجر وحاول الشباب ابن قاسم رد كلام ابن حجر إلى كلام الشارح بما لا يقبله كما يعلم بمراجعتهم (قوله فإن أتى المرسل بصيغة الخ) والحاصل أنه يعتبر وجود الصيغة المعتبرة من المرسل أو الرسول (قوله لاشتغاله بالاغتسال) قضيته أنه لو كان غير مشغول بالاغتسال يسن السلام عليه فليراجع

(١) هذه القولة ليست موجودة بنسخ الفهرس التي بأيدينا ، ومعنى (قضيته) الإشارة إلى الحديث وهو «إن أول الناس بالتحية» مصدحه .

وقضيته تدبه في السلق ، وهو كذلك ولا على فاسق بل يندب تركه حيث كان مجاهرا بفسقه ، ومرتكب ذنب عظيم لم يتب عنه ، ومتدلل إلا لعذر أو خوف مفصلة ، ولا على مصلّ وساجد ومصلّ وموذن ومقيم وناعس وخطيب ومستمع ومستغرق القلب بدعاء ومتخاصمين بين يدي حاكم (ولا جواب ) يجب (عليهم ) إلا المستمع الخطية فإنه يجب عليه بل يكره لقاضي الحاجة ونحوه كالجماع ويندب للأكل ، نعم يسن السلام عليه بعد البلع وقبل وضع اللقمة بالفم ، ويرد الملبى في الإحرام ندبا باللفظ ، ومثله من بالحمام . ويندب لمصلّ وموذن إشارة وإلا فبعد فراغه مع قرب الفصل . ويندب على القارئ وإن اشتغل بالتدبر ويجب ردّه . نعم يتجه أخذها مما مرّ في الدعاء أن عمله في قارئ لم يستغرق قلبه في التدبر وإلا لم يسن ابتداء ولا يجب ردّه ولا يستحق مبتدئ ينحو صبحك الله بالخير أو قواك الله جوابا ودعاؤه له في نظيره حسن مالم يقصد إيصاله تأديبه لتركه سنة السلام ، وحتى الظاهر مكروه ، وكذا بالرأس وتغيير نحو رأس أو يد أو رجل كذلك . ويندب ذلك لنحو علم أو صلاح أو شرف أو

طلب إلى خلافه إذا كان مشغولا بلبس ثيابه أخذها من الثلة اه سم على منهج . وكتب أيضا حفظه الله : قوله لا اشتغاله بالاغتسال قضيته أنه لو كان جالسا بالحمام وليس مشغولا بغسل وجوب الرد عليه ، وعبارة حجج : لا اشتغاله الخ ، ولأنه مأوى الشياطين ، وقضية الأولى تدبه على غير المشتغل بشيء ولو داخله ، والثانية عدم تدبه على من فيه ولو بملسحه ، وهو قضية كراهة الصلاة فيه إلا أن يفرق ، ثم رأيت الزركشي وغيره قال : إنه يسلم على من بملسحه ويوجبه بأن كونه على الشياطين لا يقتضي ترك السلام عليه . ألا ترى أن السوق محله ويسن السلام على من فيه ويلزمهم الرد (قوله وهو كذلك ) وقضيته أيضا أنه إن لم يكن مشغولا في الحمام بغسل أو نحوه سنّ ابتداءه بالسلام ووجب الرد (قوله حيث كان مجاهرا بفسقه ) مفهومه أنه إن كان تخفيا لاسن ابتداءه بالسلام لأن قوله ولا على فاسق شامل للمجاهر ولغيره استثنى منه المجاهر بقوله بل يندب الخ ، فبقى المخفى على مجرد عدم سن السلام عليه وإن علم المسلم فسقه ، وهو يقتضي الإياحه . وقضية قوله بل يندب تركه حيث كان الخ أنه على المجاهر خلاف الأولى فليتأمل (قوله ومرتكب ذنب ) أي كائنا ، وهو عطف أخصّ على أعم (قوله ومبتدع ) أي لم يفسق ببدعه وينبغي رجوعه للجميع (قوله إلا لعذر ) ومنه خوفه أن يقطع نفقته (قوله ومستغرق القلب بدعاء ) قال سم على حجج : الأذكار المطلوبة عقب الصلاة قبل التكلم هل يسن السلام ويجب الرد على المشتغل بها أولا ؟ فيه نظر ، والثاني غير بعيد إذ يشق عليه الرد مشقة شديدة لتفويته الثواب المرتب عليها واحتمال أن لا يفوت لعذره بالرد . ويعارضه الاحتياط في تحصيل ذلك الثواب لاحتمال أن لا يكون معلوما بالرد في الواقع فليتأمل ، نعم إن قيد الكلام في الإخبار بما ليس خبرا اتجه أنه لا يضر فلا كلام في ندب السلام معها وجوب الرد اه . وقوله نعم إن قيد الكلام الخ أي ولم تر من قيده (قوله كمن بالحمام ) أي غير مشغول بالاغتسال أو نحوه (قوله وموذن إشارة ) أي تفهم رد السلام برأسه أو غيرها (قوله مع قرب الفصل ) أي عرفا بأن لا يقطع القبول عن الإيجاب كما في البيع (قوله ويندب على القارئ ) ومثله المدرس والطالبة فيندب السلام عليهم ويجب الرد (قوله جوابا ) أي لما ابتدأ به ، ولو سلم عليه بعد لا يستحق جوابا كما تقدم في قوله ويؤخذ من قوله ابتداءه : أي لو أتى به بعد كلام لم يعتد به (قوله وحتى الظاهر مكروه ) أي وانضم إليه السلام ولو اتفقت المذكورات فيه (قوله لنحو علم ) من النحو

(قوله ومرتكب ذنب عظيم) معطوف على مجاهر ، وعبارة التحفة بل يسن تركه على مجاهر بفسقه ومرتكب ذنب الخ (قوله وكذا بالرأس ) لمل الباء زائدة



ولادة أو نسب أو ولاية مصحوبة بصيانة قال ابن عبد السلام : أو لمن يرجى غيره أو يخاف من شره ولو كافرا خشى منه ضررا لا يمتثل عادة ويكون على جهة البر والإكرام لا الرياء والإعظام، ويحرم على داخل حب قيام القوم له للمحدث الحسن ، من أحب أن يمتثل الناس له قياما فليقبوا مقعده من النار ، كما في الروضة ، وحله بعضهم على ما إذا أحب قيامهم واستمراره وهو جالس أو طبا للتكبر على غيره ، وهذا أخف تحريما من الأول ، إذ هو المثل في الخير كما أشار إليه البيهقي . وأما من أحبه جودا منهم عليه لما أنه صار شعارا للمودة فلا حرمة فيه ولا بأس بتقبيل وجه صبي رحمة ومودة . ويندب تقبيل قادم من سفر ومعافاته ، ويحرم تقبيل أمد حسن لا محمية بينه وبينه ونحوها ومس شيء من بدنه بلا حائل كما مر . ويسن تسميت عاتس إذا حمد يرحلك الله أو ربك وإنما سن ضمير الجمع في السلام ولو لواحد للملائكة الذين معه ولصغير بنحو أصلحك الله أو بارك فيك ، ويكره قبل الحمد ، فإن سكنت قال يرحم الله من حمد أو يرحلك الله إن حمدته . ويسن تذكيره الحمد ، ومن سبق العاتس بالحمد أمن من الشوص وهو وجع الفرس ، والووص وهو وجع الأذن ، والعلوص وهو وجع البطن كما جاء بذلك الخبر المشهور ، ويكرر التسميت إلى ثلاث ثم يدعو له بعدوا بالشفاء ، ولا حاجة لتقيد بعضهم ذلك بما إذا علم كونه مذكوما لأن الزيادة المذكورة مع تتابعها عرفا مظنة الزكام ونحوه ، والأوجه أنها لو لم تتابع كذلك من التسميت بتكررها مطلقا . ويسن للعاتس وضع شيء على وجهه وخفض صوته ما أمكن وإجابة مشمته بنحو يهديكم الله ولم يجب لأنه لا إخافة بتركه ، بخلاف رد السلام (ولا جهاد على صبي ومجنون) لعدم تكليفهما (وامرأة) لخبر البخاري جهادكن الحج والعمرة ولاها يجوبه على الضعف ومثلها الخشي (ومريض) مرضا يمتنه الركوب أو القتال بأن تحصل له مشقة لا تحتمل عادة وإن لم تبح التيمم فيها يظهر ، ومثله بالأولى الأعمى ، والكالمريض من له مريض لا تمتعه له غيره ، وكالأعمى ذو رمد وضعيف بصر لا يمكنه معه اتقاء السلاح (وذى عرج بين) ولو في رجل وإن قدر على الركوب وخرج بين يسيره الذي لا يمنع العنو (وأقطع وأثل) ولو لمعظم أصابع يد واحدة ، إذ لا بطش لهما ولا نكاية ، ومثلهما فاقد الأنامل ، ويفرق بين اعتبار معظم الأصابع هنا

المعلم المسلم (قوله أو ولاية) كالفوضى (قوله مصحوبة بصيانة) راجع للجميع (قوله ويكون على جهة) أي وجوبا (قوله ولا بأس بتقبيل وجه) أي في أي عمل فيه ولو في الفم ، وقوله صبي لا يشهى أو صبية (قوله ويندب تقبيل) أي في وجهه (قوله ونحوها) كالملك : أي من غير شهوة كما هو ظاهر (قوله كما مر) عبارته فيها مر : ولو بمجال ونصها في كتاب النكاح (قوله ويسن تسميت عاتس) ظاهره ولو كافرا ولو قيل بالحرمه لأن فيه تعظيما له لم يبعد (قوله ولصغير بنحو أصلحك الله) منه أنشأه الله إنشاء صالحا (قوله ويكره قبل الحمد) أي فلا يعتد به ويأتي به ثانيا بعد الحمد (قوله أو يرحلك الله إن حمدته) أي وتحصل بها سنة التسميت (قوله ومن سبق العاتس الخ) ونظمها بعضهم فقال :

من يجتنى عاتسا بالحمد يأمن من شوص ولووص وعلوص وكلما وردا

(قوله ثم يدعو بعدوا بالشفاء) أي كأن يقول له عافاك الله أو شفاك (قوله والأوجه أنها لو لم تتابع كذلك) أي عرفا (قوله بنحو يهديكم الله) كقوله الله لكم ولو زاد عليه ويصلح بالكم كان حسنا (قوله لا يمكنه معه) قيد في كل من قوله ذو رمد الخ (قوله ومثلهما فاقد الأنامل) أي أكثر الأنامل غيابا عن عمل من منج . أما فاقد أصبعين

(قوله أو ولاية) أي ولاية حكم (قوله ويكون على جهة البر الخ) أي أصل السلام وانظر ما المراد بالإعظام المنفى

لا في الحق عن الكفارة كما مرّ بأن هذا يقع في نادر من الأزمنة فيسهل تحمله مع قطع ألقها وذلك المقصود منه إطاقته للعمل الذي يكفيه غالباً على الدوام ، وهو لا يتأتى مع قطع بعض الأصابع ، والأوجه عدم تأثير قطع أصابع الرجلين إذا أمكن معه المشي من غير عرج بين (وعبد) ولو مبعضاً أو مكاتباً لنقصه وإن أمره سيده ، والقياس أن مستأجر العين كذلك وذو لأنه بذل الجزية لتذب عنه لا ليذب عنا ، ثم يجب عليه بالنسبة لعقاب الآخرة كما مرّ (وعادم أهمية قتال) كسلاح وموتة نفسه أو مومنه ذهاباً وإياباً ، وكلذا مركوب إن كان المقصد طويلاً أو قصيراً ، ولا يطبق المشي كما مرّ في الحج ، ولو بلغها من بيت المال دون غيره لزمه القبول ، ولو فقدتها في الأثناء جاز له الرجوع ولو من الصف ما لم يفقد السلاح ، ويمكنه الرمي بحجارة ونحوها أويورث انصرافه فشلاً في المسلمين والإلحاح ، نعم ينتجه أن عمله إن لم يظن موته جوعاً أو نحوه لو لم ينصرف (وكل عذر منع وجوب الحج منع الجهاد) أي وجوبه (إلا خوف طريق من كفار) فإنه وإن منع وجوب الحج لا يمنع وجوب الجهاد إن أمكنته مقاومتهم كما جئته الأذرى لأنه مبني على المخاوف (وكلذا) خوفها (من لصوص مسلمين) يمنع وجوب الحج ولا يمنع وجوب الجهاد (على الصحيح) للملك ومقابله بقيدها بالكفار (والدين الحال) ولو لذى وإن كان به رهن وثيق أو ضامن موسر (يحرم) على من هو في ذمته ولو والداه وهو موسر بأن كان عنده أزيد مما يبقى للمسلم فيما يظهر ، ويلحق بالمدين ولية (سفر جهاد وغيره) بالخر وإن قصر رعاية خلق الغير ، والأوجه ضبط القصير هنا بالعرف لا بما ضبط به في التنقل على الدابة وهو ميل أو نحوه (إلا بإذن غريمه) أو ظن رضاه وهو من أهل الإذن والرضا لرضاه بإسقاط حقه ، نعم قال الماوردي والرويانى : وينبئ أن لا يتعرض للشهادة

كخضوع وينصرف فيجب عليه (قوله بعض الأصابع) أي لم يقتصر (قوله وذى) مفهومه وجوب الجهاد على المعاهد والمؤمن والحربي وهو مقتضى قوله أيضاً لأنه بذل الجزية الخ ، وعبارة شرح المنهج : ولا على كافر وهي شاملة للذى وغيره ، وعبارة حج كعبارة الشارح ، وقد يقال : إنما عبر بالذى لكونه ملتزماً لأحكامنا لا للاحتراز به عن غيره (قوله أو مومنه) وكلذا مؤنثهما كما فهم بالأولى (قوله ذهاباً وإياباً) وكلذا إقامة ، ويكنى في تقديرها غلبة الظن بحسب اجتهاده قلته بحثاً وهو ظاهر اه عميرة (قوله فشلاً) أي ضعفاً (قوله والإلحاح) ظاهره حرمة ذلك وإن علم أنه لا يجد ما ينفقه على نفسه وأنه يحصل له مشقة لاحتمل عادة لكن لا يظن معها الموت وإن خشى مبيح تيمم (قوله نعم ينتجه أن عمله) أي حرمة الانصراف (قوله إن لم يظن موته جوعاً) أي ولا جاز له الانصراف (قوله وكل عذر منع وجوب الحج) ومنه احتياج الفقهاء لكتبه والمخترّف لآلته (قوله يمنع الحج) إن عم اه حج (قوله والدين الحال) أي وإن قل كفضل (قوله ولو لذى) هذا يخرج المعاهد والمؤمن لكن ينبئ أنها كلى ، ويشملهما قول المنهج مسلماً كان : أي رب الدين أو كافراً بل يشمل مالو كان الدين لحربى لزم المسلم بعقد (قوله سفر جهاد وغيره) أي ولو كان رب الدين مسافراً معه أو في البلد الذى قصدتها من عليه الدين لأنه قد يرجع قبل وصوله إليها أو يموت أحدهما (قوله وهو ميل أو نحوه) وحينئذ فليقتبه لذلك فإن التساهل يقع فيه كثيراً اه حج (قوله لا يتعرض للشهادة) أي لا يجوز على ما هو المتبادر من هذه العبارة ، لكن في كلام سم على منهج في آخر

(قوله أن مستأجر العين كذلك) أي من غير نظر إلى الغاية كما هو ظاهر (قوله والأوجه ضبط القصير الخ) لعل الوجه ضبط السفر ، وإلا فالقصير والطويل سواء هنا كما لا يخفى

بل يفت وسط الصف أو حاشيته حفظا للدين وإلا إن استتاب من يقضيه من مال حاضر ، ومثله كما هو التماس  
نفاذه دين ثابت على ملء ، وظاهر كلامهم أنه لا أثر لإذنتى الدائن وهو متجه إذ لا مصلحة له في ذلك (والمراد  
لا يمنع سفرا مطلقا وإن قرب حلوله بشرط وصوله لما يحل له فيه القصر وهو مؤجل إذ لا مطالبة لمستحقه الآن ،  
نعم له الخروج معه ليطالبه به عند حلوله ، وقيل يمنع سفرا خوفا كالجهاد وركوب البحر صيانة لحق الغير  
(ويحرم) على حر ومبعض ذكر وأثنى (جهاد) ولو مع عدم سفر (إلا بإذن أبويه) وإن عليا من سائر الجهات  
ولو مع وجود الأقرب ولو كانا قنين لأن برهما فرض عين ، هذا (إن كانا مسلمين) وإنما لم يجب استئذان  
الكافر لانهما بمنتهى له حية لدينه وإن كان عدوا للمقاتلين ويلزم المبعض استئذان سيده أيضا ، ويحتاج القنّ لإذن  
سيده لا أبويه ، ويحرم عليه أيضا بلا إذن سفر مع الخوف وإن قصر مطلقا وطويل ولو مع الأمن إلا لعذر كما  
قال (لا سفر تعلم فرض عين) ومثله كل واجب عيني وإن كان وقته متسعا لكن يتجه منعها له من خروج لحجة  
الإسلام قبل خروج قافلة أهل بلده : أى وقته عادة أو أرادوه لعدم مخاطبته بالوجوب إلى الآن (وكذا كفاية)  
من علم شرعى أو آلة له فلا يحتاج إلى إذن الأصل (في الأصح) إن كان السفر آمنا أو قل خطره ، وإلا خوفا  
أسقط وجوب الحج احتيج لإذنه حينئذ فيما يظهر لسقوط الفرض عنه حينئذ ولم يجد ببلده من يصلح لكمال ما يريد  
أو رجا بغرفته زيادة فراغ أو إرشاد أستاذ كما يكفى في سفره الأمن لتجارة توقع زيادة ربح أو رواج ، وسواء

القصر الآتى أنه مستحب فقط (قوله وإلا إن استتاب) عطف على قول المصنف إلا بإذن غريمه (قوله من مال  
حاضر) أى فلا يحرم لو وصول الدائن إلى حقه في الحال بخلافه في الغائب لأنه قد لا يصلح ، ومن العلة يعلم أنه  
لا بد من علم الدائن بالوكيل ومن ثبوت الوكالة حججهم على منعه . بقى ما لو امتنع الوكيل من الدفع له أو عزل  
نفسه هل يجوز له ذلك أم لا ويجوز على التوفية حيث قبل الوكالة ، ؟ فيه نظر ، والظاهر جواز ذلك وعدم إجباره  
على الدفع والدائن متمكن من استيفاء حقه بالقاضى (قوله دين ثابت) أى لمريد السفر (قوله على ملء)  
أى وإن أذن لمن يستوفى منه ويدفعه لرب الدين ، ولا يكفى الإذن لمن عليه الدين في الدفع للدائن لما تقدم من أن  
الشخص لا يكون وكيلًا عن غيره في إزالة ملكه ، وطريقه في ذلك أن يحيل رب الدين بما له على المدين (قوله  
لا أثر لإذنتى الدائن) أى في السفر (قوله لا يمنع سفرا مطلقا) أى خوفا أو غيره (قوله نعم له الخروج) ظاهره  
ولو كان فيه عليه مشقة شديدة (قوله ويحرم) على المكلف (قوله وإن عليا) قياسه علوا ، ثم رأيت أن علا جاء  
بالرأى والياء فيقال في مضارعه يعطى ويعلى عليه فما هنا على إحدى اللغتين (قوله ويلزم المبعض) أى إذا أراد الجهاد  
وإلا فهو غير واجب عليه (قوله ويحتاج القنّ) فيه مذكرناه (قوله إلا لعذر) أى ومنه السفر لبيع أو شراء لما  
لا ييسر بيعه أو شراؤه في بلده أو ييسر لكن يتوقع زيادة في ثمنه من البلد الذى يسافر إليه كما تأتى الإشارة إليه  
في قوله كما يكفى في سفره الأمن لتجارة توقع زيادة ربح أو رواج (قوله وإن كان وقته متسعا) كتمل أحكام  
الصوم في أول السنة مثلا (قوله ولم يجد ببلده من يصلح) ومثل عدم وجوده مالو كان عظيمًا والمعلم حقيرًا أوجرت

(قوله ومثله) أى مثل الدين الحاضر (قوله لما يحل له فيه القصر) أى كخارج العمران (قوله وإن عليا) انظر هلا قال  
وإن علوا (قوله حية لدينه) هذا لا يظهر فيما لو كان الأصل يهوديا والمقاتلون نصارى أو عكسه القطع بانتفاع  
الحمية بين اليهود والنصارى

في ذلك أخرج وحده أم مع غيره كان يبلده متعمدون صاحبون لإفتاء أم لا، وفارق الجهاد بخطره ، نعم يتجه أن يتوقع فيه بلوغ ما قصده ، وإلا كبيلد لا يتأتى منه ذلك فلا إذ سفره لأجله كالغيث ، ويشترط لخروجه لفرض الكفاية أن يكون رشيدا ، وأن لا يكون أمرد جيلا إلا أن يكون معه بحرمان بأمْن به على نفسه ، ولو لزمته كفاية أصله احتاج لإذنه إن لم ينب من يمونه من مال حاضر ، وأخذ منه اليقين أن الفرع لو لزمته أصله مؤثته امتنع سفره إلا بإذن فرعه إن لم ينب كأمْر ، ثم بحث أنه لو أدّى نفقة يوم حلّ له السفر فيه كالدين المؤجل وهو متجه ، وإن نظر فيه بعضهم وفرّق بأن المؤجل التقصير فيه من المستحق لرضاه بلمته مع أنه حصيلة واحدة لا يتجدّد به الضرر ولا كذلك في الأصل أو الفرع ، ثم قال : فالأوجه منعه فيها ، وكذا في الزوجة إلا بإذن أو إجابة كما أطلقوه ، ويرد الفرق المذكور بأنه إذا لم يمنع ما تعلقت به النعمة فلا يمنع ما لم يتخلّق به بالأولى ، ولا فرق في جواز من منعه السفر الخوف كبحرين غلبة السلامة أولا وكسلوك بادية خطيرة ولولعلم أو تجارة ، ومقابل الأصح بقيسه على الجهاد ، وفرق الأول بخطر الهلاك في الجهاد (فإن أذن أبواه) أو سيده (والفريم) في الجهاد (ثم) بعد خروجه (رجعوا) أو كان الأصل كافرا ثم أسلم وصرح بالمنع (وجب) عليه إن علم ولم يخش خوفا ولا كسر قلب المسلمين برجوعه (الرجوع) كما لو خرج من غير إذن (إن لم يحضر الصف) وإلا حرم إلا على العبد بل يندب ، وذلك لأن طرؤ المناع كابتدائه ، فإن لم يمكن الرجوع لتخو خوف على معصوم وأمكنه المسافرة لمأمن أو الإقامة به إلى أن يرجع مع الجيش أو غيرهم لزمه ، ولو حدث عليه دين في السفر لم يمنع استمراره فيه ما لم يصرح ربه بمنعه ، وفارق مأمّر في الابتداء بأنه يغتفر دواما مالا يغتفر ابتداء (فإن اتقى الصفان أو) (شرح في قتال) ثم طرأ ذلك وعلمه (حرم الانصراف في الأظهر) لعموم الأمر بالثبات ولا تكسار القلوب بانصرافه ، نعم يأتي فيه مأمّر من وقوفه آخر الصف ونحوه . والثاني لا يحرم بل يجب . والثالث يغير بين الانصراف والمصابرة ، والخلاف في الروضة أوجه وفي أصلها أقوال أو أوجه (الثاني) من حال الكفار (يدخلون) أي دخولهم عمران

عادة أهل بلده بأنهم لا يتعلمون من بعضهم لعداوة أو نحوها (قوله وفارق الجهاد) أي حيث توقف على إذن الأيوين إلا إذا دخلوا بلدة لنا (قوله أن يكون رشيدا) أي أما غيره فلا يجوز له السفر ، وينبغي أن محله ما لم يكن معه من يتعهده في السفر وإلا جاز الخروج وعلى وليه أن يأذن لمن يتعهده حيث لم تكن له ولاية (قوله امتنع سفره) أي الأصل (قوله أنه لو أدى نفقة يوم) أي للزوجة أو الأصل (قوله وهو متجه) هذا يخالف ما ذكره في كتاب الحج من أنه يشترط لجواز سفره أن يترك لمونه نفقة الذهاب والإياب ، وبجارتهم بعد قول المصنف وموثة من عليه الخ . وما أوجه كلامهما من جواز الحج عند فقد موثة من عليه نفقته لجهلها ذلك شرطا للوجوب ليس بمبراد كما قاله الأسنوى ، إذ لا يجوز له حتى يترك نفقة الذهاب والإياب ولا فيكون مضيعا لهم كافي الاستدكار وغيره ، لكن ذكره هنا يدل على اعتداده له لأنه في مقام بيان سفر من عليه الدين مطلقا (قوله ثم قال) أي المنظر وقوله فيها أي الأصل والفرع (قوله ما تعلقت) أي استقلت ، وقوله به هو الدين المؤجل وقوله فلاّن بفتح اللام (قوله ما لم يتعلق به) وهو نفقة الفند في حق الأيوين والزوجة (قوله بل يندب) ظاهره وإن حصل بانصرافه كسر قلوب المسلمين ، هذا ولو قيل بوجوب الانصراف على العبد حيث رجع سيده لم يبعد (قوله ما لم يصرح)

(قوله ولا فرق في جواز منعه الخ) حيازة التحفة : ولا فرق في المنع من السفر الخوف كبحر : أي وإن غلبت السلامة فيه كما اقتضاه إطلاقهم ، ثم رأيت الإمام وغيره صرحوا بذلك ، وكسلوك بادية خطيرة ولو لم

الإسلام ولو جباله أو خرابه ، فإن دخلوا (بلدة لنا) أو صار بينهم وبيننا دون مسافة القصر كان أمرا عظيما ( فيلزم أهلها الدفع ) لم (بالممكن) أى من أى شيء أطاقوه وفى ذلك تفصيل ( فإن أمكن تأهب لقتال ) بأن لم يهجموا بغتة ( وجب الممكن ) فى دفعهم على كل منهم ( حتى على ) من لاجهاد عليه من ( فقير وولد ومدين وعبد ) وامرأة فيها قوة ( بلا إذن ) فمن مرّ ويفتر ذلك لئلا هذا الخطر العظيم الذى لاسيلا لإمهاله ( وقيل إن حصلت مقاومة بأحرار اشترط إذن سيده ) أى العبد للفنى عنه ، والأصح لا لتقوى القلوب ( وإلا ) بأن لم يكن تأهب لهجومهم بئمة ( فمن قصد ) منا ( دفع عن نفسه بالممكن ) حتى ( إن علم أنه إن أخذ قتل ) وإن كان من لاجهاد عليه إذ لا يجوز الاستسلام لكافر ( وإن جاز الأسر ) والقتل ( فله ) أن يدفع و ( أن يستسلم ) ويلزم المرأة الدفع إن علمت وقوع فاحشة بها حالا بما أمكنها وإن أفضى إلى قتلها إذ لا يباح بخوف القتل ، ومثلها فى ذلك الأمر كما بحثه بعض المتأخرين ( ومن هو دون مسافة القصر من البلدة ) وإن لم يكن من أهل الجهاد ( كأهلها ) فيجب عليه الهجاء إليهم وإن كان فيهم كفاية مساعدة لم لأنه فى حكمهم ( ومن ) هم ( على المسافة ) المذكورة فما فوقها ( يلزمهم ) حيث وجدوا سلاحا ومركوبا وإن أطاقوا المشى وزاحا ( الموافقة ) لأهل ذلك المحل فى الدفع ( بقدر الكفاية ) إن لم يكف أهلها ومن يليهم ( دفعا عنهم وإتقاذا لهم ) وأفهم قوله بقدر الكفاية عدم لزوم خروج كلهم بل يكفى فى سقوط الحرج عنهم خروج طائفة منهم فيهم كفاية ( قيل ) يجب الموافقة على من كان فى مسافة القصر فما فوقها ( وإن كانوا ) أى أهل البلد ومن يليهم فى الدفع لعظم الخطب ، ورد بأنه يؤدى إلى الإيجاب على جميع الأمة ، وفيه غاية الحرج من غير حاجة ، لكن قيل هذا الوجه لا يوجب ذلك بل يوجب الموافقة على الأقرب فالأقرب من غير ضبط إلى وصول الخبر بأنهم قد كفوا ( ولو أسروا مسلما فالأصح وجوب التؤدة إليهم ) وجوب عين ولو على نحو " بلا إذن نظير ما مر كما اقتضاه كلامهم ( خلاصه ) إن توقعناه ولو على ندور فى الأوجه كدخولهم دارنا بل أولى إذ حرمة المسلم أعظم ، ويندب عند العجز عن خلاصه اقتداءه بماله ، فمن قال لكافر أطلق

أى الحال أنه موسركا هو معلوم ( قوله بأن لم يهجموا ) بابه دخل اه مختار ( قوله ويفتر ذلك ) أى عدم الإذن ( قوله وأن يستسلم ) ينبغى أن ينخص بهذا ما سبق فى باب الصيال من وجوب دفع الصائل إذا كان كافرا . قال رم : الجمع بين هذا وما سبق فى باب الصيال من أنه يجب دفع الصائل الكافر ، ويمتنع الاستسلام له أن هذا محمول على الاستسلام فى الصف وذلك فى غير الصف ، والفرق أنه فى الصف ينال الشهادة العظمى فجاز استسلامه ولا كذلك فى غير الصف اه . ويمكن أن يقال : المراد الصف ولو حكما فليهم إذا دخلوا دار الإسلام وجب الدفع بالممكن وإن لم يكن صف فليأمل اه سم على منج ( قوله فاحشة بها حالا ) أى أما لو لم تعلمه حالا فيجوز لها الاستسلام ، ثم إن أريد منها الفاحشة وجب عليها الامتناع والدفع وإن أدى إلى قتلها ( قوله ولو على نحو " ) أى كالولد والمرأة ( قوله ويندب عند العجز عن خلاصه اقتداءه بماله ) ينبغى أن يستثنى من المال آلة الحرب لما من حرمة بيعها ( قوله ويدخل فى غير آلة الحرب سائر الأموال ، ومنها مالهو طلبوا قوتا يأكلونه أو ما يتأق منه آلة الحرب كالخيل ، وقد تقدم فى باب البيع جواز بيع ذلك لم وإن أمكن اتخاذ سلاحا لاحتمال أن لا يتخلوه كذلك ، وما هنا أولى منه

أو تجارة ، ومنها السفر لحجة استوخر عليها ذمة أو عينا بين الأصل المسلم وغيره إذ لاهمة ( قوله وخرابه ) انظر أعلاه هنا غاية فى العمران ( قوله إذ لا يجوز الاستسلام لكافر ) أى فى القتل فلا ينافى ما بعده فى المتن ( قوله حالا ) أى لا بعد الأسر ( قوله ويندب عند العجز ) محله عند عدم تمليب الأسرى وإلا وجب كما باتى فى الهدنة

هذا الأسير وعلى سكوناً فأطلقه لزمه ولا رجوع له به على الأسير مالم يأذن له في فداائه فيرجع عليه وإن لم يشترط له الرجوع كما علم من آخر الباب الضبان . ومقابل الأصح قال إزعاج الجنود لخلاص أسير بعيد .

### (فصل)

في مكروهات ومحرمات ومتنوبات في الجهاد وما يتبعها

(يكره غزو) وهو في اللغة الطلب إذ الغازي يطلب إعلاء كلمة الله تعالى (بغير إذن الإمام أو نائبه) إذ كل منهما أعرف بالحاجة الداعية إليه ، وإنما لم يحرم لجواز التفرير بالنفس في الجهاد ، ويحث الزركنشي وغيره أنه ليس لمترق استقلال به لأنه بمنزلة أجبر لغرض مهم يرسل إليه ، وأنه لا كراهة إن فوت الاستئذان المقصود أو عطل الإمام الغزو أو غلب على ظنه عدم الإذن له كما بحث ذلك البلقيني ، نعم يتجه تقييد ذلك بما لم ينش منه فتنة (ويسن) للإمام أو نائبه منع غنل ومرجف من الخروج وحضور الصف وإخراجه منه مالم ينش فتنة ، بل يتجه وجوب ذلك عليه حيث غلب على ظنه حصول ذلك منه وأن بقائه مضر بغيره ، و (إذا بحث سرية)

لأن ذلك الاحتمال متوهم وضرر الأسر محقق والمحقق لا يترك للمحمّل ، على أنه لو قبل هنا بجواز دفع السلاح لم إن ظهرت فيه مصلحة تامة لم يبعد أخذها مما يأتي في رد سلاحهم لم في تخليص أسرا منهم (قوله فأطلقه لزمه) عبارة شيخ الإسلام في شرح البهجة الكبير قبيل فصل في بيان الجزية مانصه :

والعين إن أكره والفساد لم يثبت ولو شرطاً كمود التزم

أي ولو التزم بعت الفداء إليهم على وجه الشرط في العقد فإنه لا يبعثه ، نعم يستحب ليعتمدوا الشرط في إطلاق الأسرى . قال الروياني وغيره : والمال المبعوث إليهم فداء لا يملكونه لأنه مأخوذ بغير حق ، وقوله كمود : أي كما يحرم عود إليهم وإن شرط له . وفي الخطيب على هذا الكتاب مثله وهو قريب ، وعليه فعل المراد بالزوم كلامه أنه لا يرجع به على الأسير لأنه يأثم بعدم دفعه للكافر ، إلا أن يقال : ما في شرح البهجة مصور بما إذا أتى بالتزام على صورة الشرط وما هنا بصورة معاوضة حيث قال أطلق هذا الأسير وعلى كذا فليتأمل (قوله مالم يأذن له) أي الأسير .

(فصل) في مكروهات ومحرمات ومتنوبات في الجهاد

(قوله إذ الغازي) أي وصي المقاتل غازياً لأن الغازي الخ (قوله إعلاء كلمة الله) أي المطلوب منه ذلك (قوله إذ كل منهما) أي الإمام ونائبه (قوله ويحث الزركنشي الخ) قضيته أنه لا فرق بين أن يعطل الإمام الغزو أولاً ، وعليه فيخص ما يأتي من عدم كراهة الغزو بغير إذن بالغزاة المتطوعين بالغزو (قوله ليس لمترق) هو من أثبت اسمه في الدين وإن جعل له رزق من بيت المال (قوله نعم يتجه تقييد ذلك) أي عدم الكراهة (قوله وإذا بحث سرية) أفاد في فتح الباري أن السرية بفتح المهمله وكسر الراء وتشديد الياء التحتانية هي التي تخرج بالليل ،

(قوله كما علم) أي الرجوع وعلمه خاصة ، وأما لزوم الفداء للكافر فلم يتقدم ثم ، وانظر ما الفرق بين اقتلته غيره حيث يلزمه ما اقتلته وبين اقتلته نفسه ؟ الذي ذكره في فصل الأمان حيث لا يلزم بذلك .

(فصل) في مكروهات الخ

(قوله وجوب ذلك) أي الخ والإخراج

ومرّ بيانها أول الباب وذكرها مثال (أن يؤمر عليهم) من يثق بدينه، ويسن كونه مجتهدا في الأحكام الدينية ويأمرهم

والسارية هي التي تخرج بالنهار . قال : وقيل سميت بذلك بمعنى السرية لأنه يعني ذهابها ، وهذا يقتضى أنها أخذت من السرّ ، ولا يصح لاختلاف المادة ، وهي قطعة من الجيش تخرج منه ثم تعود إليه ، وهي من مائة إلى خمسمائة ، فما زاد على خمسمائة يسمى منسرا ، فإن زاد على الثمانمائة سمي جيشا ، فإن زاد على الأربعة آلاف سمي جحفلا ، والخميس : الجيش العظيم ، وما افرق من السرية يسمى بعثا ، والكتيبة : ما اجتمع ولم ينتشر ، وعدد مغازيه عليه الصلاة والسلام التي خرج بنفسه فبنا سبع وعشرون ، وقاتل في تسع منها بنفسه : بدر ، وأحد ، والمريسيع ، والخندق ، وقرينة ، وخيبر ، وفتح مكة ، وحنين ، والطائف ، وهذا على قول من قال : مكة فتحت عنوة . وكانت سراياه التي بعثها سبعا وأربعين ، وقيل إنه قاتل في بني النضير اه باختصار اه مواهب . قال حج : وقاتل في ثمان منها بنفسه اه وأطال في ذلك فراجعه من أول كتاب السير . وعبارته : وبعث صلى الله عليه وسلم سبعا وأربعين سرية وهي من مائة إلى خمسمائة ، فما زاد مفسرنيون فهملوا إلى ثمانمائة ، فما زاد جيش إلى أربعة آلاف ، فما زاد جحفل . والخميس : الجيش العظيم ، وفرقة السرية تسمى بعثا ، والكتيبة : ما اجتمع ولم ينتشر . وكان أول بعثه صلى الله عليه وسلم على رأس سبعة أشهر في رمضان ، وقيل في شهر ربيع الأول سنة اثنين من الهجرة ، وعبارة الشامي في باب جماع مغازيه صلى الله عليه وسلم نصها : قال ابن إسحق : وفيها قاتل صلى الله عليه وسلم في تسع غزوات : بدر ، وأحد ، والخندق ، وقرينة ، والمصطلق وهي المريسيع ، وخيبر ، والفتح ، وحنين ، والطائف . ويقال إنه قاتل أيضا في بني النضير ووادى القرى والغابة . وقال ابن عقبة : قاتل في ثمان وأهمل عدد قرينة لأنه ضمها إلى الخندق لكونها كانت إثرها ، وأفردها غيره لوقوعها منفردة بعد هزيمة الأحزاب ، ثم قال : قال الحافظ أبو العباس الحراني رحمه الله في الرد على المطهر الرافضي : لا يفهم من قوله أنه قاتل أيضا في كلنا وكذا أنه قاتل بنفسه فهمه بعض الطلبة ممن لا اطلاع له على أحواله صلى الله عليه وسلم ، ولا يعلم أنه قاتل بنفسه في غزوة إلا في أحد فقط ، قال : ولا تعلم أنه ضرب أحدا بيده إلا في بن خلف ضربه بجريدة في يده اه . قلت : وعلى ما ذكره يكون المراد بقولهم قاتل في كلنا وكذا أنه وقع بينه وبين علوه في هذه الغزوات قتال قاتلت فيها جيوشه بمحضه ، بخلاف بقية الغزوات فإنه لم يقع فيها قتال أصلا ، لكن نقل الحافظ في الفتح عن ابن عقبة أنه قال : قاتل رسول الله بنفسه في ثمان غزوات ، وراجعت نسخة صحيحة من مغازي ابن عقبة ونصها : ذكر معازي رسول الله التي قاتل فيها بدر إلى آخر ما ذكره ، ثم قال : وغزا رسول الله اثنتي عشرة غزوة لم يكن فيها أنه قاتل بنفسه فكانها في بعض النسخ ، وسياق في غزوة أحد أن رسول الله رى بقوسه حتى صارت شظايا ، وأنه أعطى ابنته فاطمة يوم أحد سيفه فقال اغسلي دمه عنه ( قوله ومرّ بيانها أول الباب ) لم يتقدم في كلامه بيانها على ما في هذه النسخة لكن يتقدم في حج مانصه : وبعث صلى الله عليه وسلم سبعا وأربعين إلى آخر ما تقدم ( قوله وذكرها مثال ) أي أو أراذ بها أعم من معناه السابق اه سم على حج ( قوله أن يؤمر عليهم ) ينبغي وفاقا للطلب الوجوب إذا

( قوله ومرّ بيانها ) لم يمرّ له ذلك . قال المصنف في التحرير : السرية معروفة ، وهي قطعة من الجيش أربعمائة ونحوها ودونها ، سميت به لأنها تسرى في الليل وتخفى ذهابها ، وهي فعيلة بمعنى فاعلة ، يقال أسرى وصرى : إذا ذهب ليلا اه . وقال صاحب المحمل : السرية خيل تبلغ أربعمائة ، وضعف ابن الأثير ما ذكره المصنف وقال سميت بذلك لأنها خلاصة المسكر وخياره من الشيء السرى للخيـس ، كذا ذكره الأذرعى

بطاعة الله ثم الأمير ويوصيه بهم ، فإن أمر فاسقا أو نحوه اتجهت حرمة توليته أخذنا من حرمة توليته نحو الإمامة والأذان (ويأخذ البيعة) عليهم وهي بفتح الموحدة اليمين بالله تعالى (باليثبات) على الجهاد وعدم الفرار للابتناء ، ويسن الثأمر لجمع قصلوا سفرا ، ونجب طاعة الأمير فيما يتعلق بما هم فيه (وله) أى الإمام أو نائبه (الاستعانة بكفار) ولو أهل حرب (توهم خيانتهم) كأن يعرف حسن رأيهم فينا ، ولا يشترط أن يخالفوا معتقد العلوكا لليهود مع النصارى قال البلقينى إن كلام الشافعى يدل على عدم اعتباره خلافا لماوردى (ويكونون بحيث لو انضمت فرقنا الكفر قاومناهم) لأمن ضررهم حينئذ ، ويشترط في جواز الاستعانة بهم احتياجنا لهم ولو لنحو خدمة أو قتال لقلتنا ، ولا ينافى هذا اشتراط مقاومتنا للفرقتين . قال المصنف : لأن المراد قلة المستعان بهم حتى لا تظهر كثرة العلوك بهم . وأجاب البلقينى بأن العلوك إذا كان مائتين ونحو مائة وخمسون فقينا قلة بالنسبة لاستواء العديدين ، فإذا استعان بمخمين فقد استوى العددان ، ولو انحاز الخمسون إليهم أمكننا مقاومتهم لعدم زيادتهم على الضعف ، ويفعل بالمستعان بهم الأصلح من أفرادهم وتفريقهم في الجيش (وبعيد بإذن السادة) ونساء بإذن الأزواج ومدن وفرع بإذن دائن وأصل (ومراهقين أقوياء) بإذن الأولياء والأصول ، ولو نساء أهل ذمة وصبيانهم لأن لهم نفعه ولو ينحس سقى ماء وحراسة متاع ، ويكنى التمييز وإن لم يكن قويا بالنسبة لمثل مذكراته بخلافه لقتال فلا بد فيه مع المرافعة من القوة ، وشمل قوله وبعيد مالوكان موصى بمنفعته لبيت المال ، أو مكاتب كتابه صحيحة فلا بد من إذن السيد خلافا للبقينى (وله) أى الإمام أو نائبه (بذل الأهبة والسلاح) من بيت المال ومن ماله (ليناك ثواب الإعانة وكذا للأحاد ذلك) ، نعم إن بذل ليكون الغزو للباذل لم يجز . ومعنى خبر « من جهز غازيا فقد غزا » أى كتب له مثل ثواب غاز (ولا يصح) من إمام أو غيره (استئجار مسلم) ولو صبيا كما يشبه بعضهم وقتنا ومعلولوا سواء إجارة العين والذمة (بلجهاد) كما قدمه في الإجارة لأنه لا يصح التزامه في الذمة ، وإنما صح التزام

أدى تركه إلى التفرير الظاهر للمودى إلى الضرر اه سم على منهج (قوله اتجهت حرمة توليته) أى ونجب طاعته لئلا يحتل أمر الجيش . وكتب أيضا حفظه الله قوله اتجه حرمة توليته ينبغي أن لا يكون ظاهر المزية في النفع في أمر الحرب والجنده اه سم على حج (قوله ويسن الثأمر لجمع) أى بأن يؤمروا واحدا منهم عليهم (قوله قصلوا سفرا) أى ولو قصيرا (قوله خلافا لماوردى) تبعه حج (قوله ويكونون) وجوبا كما يعلم من قوله بعد ، ولا ينافى هذا النج (قوله وأجاب البلقينى) لكن في توقف الجواز على ذلك حيثئذ نظر ظاهر اه سم على حج (قوله ويفعل بالمستعان) أى وجوبا (قوله بإذن الأزواج) أى والولى ولو في الرشيدة كما شمله قول الشيخ بإذن مالك اه هذه (قوله لمثل مذكراته) أى من نحو السقى النج (قوله خلافا للبقينى) أى فيها (قوله وكذا للأحاد ذلك) قاله في شرح الروض وعمله في المسلم . أما الكافر فلا بل يرجع فيه إلى رأى الإمام لاحتياجه إلى اجتهاد لأن الكافر قد يخون اه سم على حج . وبذلك للتقييد بالمسلم ماحل به الحديث ، وكتب أيضا حفظه الله قوله وكذا للأحاد ذلك : أى بذل الأهبة من ملهم ولا تسلط لهم على بيت المال (قوله نعم إن بذل) أى كل من الإمام والآحاد ، وقوله ليكون الغزو : أى بشرط من أحدهما ، وكتب أيضا حفظه الله قوله ليكون الغزو : أى سواء شرط أن ثوابه له أو أن ما يحصل له من الغنيمة يكون للباذل (قوله لم يجز) وقضية ذلك أنه يجب لفساد الشرط المذكور (قوله وإنما صح التزام) أى بأن أجر نفسه للغير ، لكن إنما يأتي به بعد الحج عن نفسه إذا لم يستأجره للحج عنه في السنة الأولى

(قوله وشمل قوله وبعيد مالوكان موصى النج) حتى العبارة وشمل قوله وبعيد بإذن السادة مالوكان العبد موصى النج



من لم يبيع الحج لأنه يمكن وقوعه عن الغير والزام حائض لخدمة مسجد في ذمتها لأنه ليس من الأمور المهمة العامة النفع التي يخاطب بها كل أحد ، بخلاف الجهاد فوق من المباشر عن نفسه دون غيره ، وما يأخذ المرتزق من الثمن والمطروح من الزكاة إغارة لا أجرة ، ومن أكرهه على الغزو لا أجرة له إن تعين عليه والاستحقاق من خروجه إلى حضوره الوقعة ، وقد صرحوا بأنه لو أكرهه قنا استحق الأجرة مطلقا وإن قلنا بتعينه عليه عند دخوله بلادنا ، وقياسه في الصبي كذلك ، ونحو الذي المكروه أو المستأجر بمجهول إذا قاتل استحق أجرة المثل وإلا فلذاهبه فقط من خمس الخمس ، ولن عينه إمام أو نائبه إجبارا لتجهيز ميت أجرة في التركة ثم في بيت المال ثم تسقط ( ويصح استئجار ذى ) ومؤمن ومعاهد بل وحرى لجهاد ( للإمام ) حيث تجوز الاستعانة به من خمس الخمس دون غيره لأنه لا يقع عنه ، واغتصرت جهالة العمل للضرورة ولأنه يحتمل في معاقدة الكفار ما لا يحتمل في معاقدة المسلمين ، فإن لم يخرج ولو لنحو صلح فسخت واسترد منه ما أخذه ، وإن خرج ودخل دار الحرب وكان ترك القتال بغير اختيار فلا ، ولو استؤجرت عين كافر فأسلم فقتضيه قوله لو استؤجرت ظاهرا لخدمة مسجد فحاصت انفسخت الإجارة الانفساخ هنا ، إلا أن يفرق بأن الطارئ ثم يمتنع مباشرة العمل فيتعذر ، ويلزم من تملكه الانفساخ ، والطارئ هنا ليس كذلك فلا ضرورة إلى الحكم بالانفساخ ( قبل ولغيره ) من المسلمين استئجار الذى كالإذن والأصح لا ، لاحتياج الجهاد إلى مزيد نظر واجتهاد ، وبمقتضى الركنين أن الإمام لو أذن له فيه جاز قطعا

من وقت الإيجار ( قوله لا أجرة ) أى حيث كان كاملا أخذ ما يأتي في الفن والصبي ( قوله وإلا استحقها ) أى على المكروه بكسر الزاء ( قوله لو أكره ) أى ولو كان المكروه الإمام ( قوله مطلقا ) أى حضر الوقعة أم لا ( قوله كذلك ) أى يستحق مطلقا ( قوله ونحو الذي المكروه ) هو بالجر صفة للذى ( قوله أو المستأجر بمجهول ) عطف على المكروه ( قوله استحق ) خبر قوله نحو ( قوله أجرة المثل ) أى للمدة كلها ( قوله أو نائبه ) أما لو كان المكروه غيرهما فالأجرة على المكروه حيث لا تركة ( قوله ثم تسقط ) هلا قدم على السقوط مياسير المسلمين ، ولعل سبب ذلك كون القاعل من جملة المكلفين وفيه نظر اه سم على حج ( قوله حيث تجوز الاستعانة ) أى بأن استبان خيانتهم وكانوا بحيث لو انضمت لفرقتا الكفر قاومناهم واحتجنا لم كما تقدم ، وقوله دون غيره : أى غير الإمام أخذ ما يأتي في قول المصنف قبل ولغيره ، وجعل سم الضمان في غيره لخمس الخمس فقال : أى من أصل الغنيمة وأربعة أخماسها اه سم على حج ( قوله لأنه لا يقع عنه ) أى الذى هلا وقع عنه بناء على أن الكفار مكلفون بفروع الشريعة فإنه شامل لذلك كما هو قضية إطلاقهم ، وإن قال العراقي كما نقله عنه الأستاذ ومروى في بعض الكتب التي لأستحضرها الآن أنهم مكلفون بما عدا الجهاد اه سم على حج ( قوله واسترد منه ما أخذه ) أى فلو كان صرفه في آلات السفر أو نحوها غرم بدله ( قوله وإن خرج ودخل دار الحرب ) بيق ما إذا خرج ورجع قبل دخول دار الحرب باختيار أو بدونه أو بعد دخولها وترك القتال باختيار اه سم على حج . أقول : والظاهر أنه يسترد منه ما أخذه ( قوله وكان ترك القتال بغير اختيار ) أى من الذى ولو يموت فيفضل فيه بين كونه بعد دخول دار الحرب فلا يسترد منه ما أخذه وكونه قبل دخولها فيسترد منه وقوله فلا : أى فلا يسترد ( قوله فقتضيه قوله لو استؤجرت ) أى إجارة عين ( قوله الانفساخ هنا ) معتمد ( قوله أن الإمام لو أذن له ) أى للغير ( قوله جاز قطعا ) ولو اختلف

( قوله وقياسه في الصبي كذلك ) أى في أصل استحقاق الأجرة

(ويكره) تزيها (لغز قتل قريب) لأن فيه نوعا من قطع الرحم (و) قتل قريب (محرم أشد) كراهة لأنه صلى الله عليه وسلم منع أبا بكر من قتل ابنة عبد الرحمن يوم أحد (قلت : إلا أن يسمعه) يعنى يعلمه ولو بغير سماع (يسب الله تعالى) أو يذكره بسوء (أو رسوله) محمدا (صلى الله عليه وسلم) أو نبيا من الأنبياء (والله أعلم) فلا كراهة حينئذ تقدم ما لحق الله تعالى ولحق أنبيائه (ويحرم قتل صبي وعجنون وأمرأة) ولو لم يكن لها كتاب خلافا لمن قيدها بذلك (وخشي مشكل) ومن به رق ما لم يقاتلوا كما في الحرر أو سبوا من مر كذا أطلقوه ، ويتجه تخصيصه بالمميز وحمل قتلهم إن لم ينهزوا وإلا لم تنهزم أو يتبرس بهم الكفار وإن أمكن دفعهم بغير القتل ، نعم للمضطر قتل هؤلاء لأكلهم (ويحل قتل) ذكر (راهب) وهو عابد النصرى (وأجير) لأن لم يأبوا قتالا (وشيوخ وأعمى وزمن لا قتال فيهم ولا رأى في الأظهر) لمعوم قوله تعالى - اقتلوا المشركين - نعم الرسل لا يجوز قتلهم ، والثاني لا يحل قتلهم لأنهم لا يقاتلون ، فمن قاتل منهم أو كان له رأى في القتال وتدير أمر الحرب جاز قتله قطعا ، وتفرع على الجواز قوله (فيسترقون وتسبى نسائهم) وصبياتهم (و) تنم (أموالهم) لإهدارهم (ويجوز حصار الكفار في البلاد والقتلاع) وغيرها (ولرسال الماء عليهم) وقطعه عنهم (ورميهم بنار ومنجنيق) وغيرها وإن كان فيهم نساء وصبيان لقوله تعالى - واخلوهم واحصرهم - لأنه صلى الله عليه وسلم حاصر أهل الطائف ورامهم بالمنجنيق رواه البيهقي وغيره . نعم لو تحصن أهل حرب بحمل من حرم مكة امتنع قتالهم بما بهم وحصرهم به تعظيلا للحر ، ومعلوم أن عمل ذلك عند علم الاضطراب له وإلا جاز ، وظاهر كلامهم جواز إتلافهم بما ذكر وإن قدرنا عليه بدونه وهو كذلك ، وقول بعضهم إلى الظاهر خلافه محمول على ما إذا اقتضته مصلحة المسلمين (وتبييتهم) أى الإغارة عليهم ليلا (في غفلة) للاتباع رواه الشيخان ، نعم بحث الزركشى كالبليغى كراهته عند انتهاء الحاجة إليه إذ لا يؤمن من قتل مسلم يظنه كافرا ، ومن علمنا عدم بلوغه الدعوة لاقافته حتى نعرض عليه الإسلام حيا وإن ادعى بعضهم استحبابه وإلا أثم وضمن كما مر في الدييات ، أما من بلغته قتله ولو بما بهم (فإن كان فيهم مسلم) واحدا أو أكثر (أسير أو تاجر جاز ذلك) أى حصارهم وتبييتهم في غفلة

الإمام وغيره في الإذن وعلمه صدق الإمام لأن الأصل عدم الإذن (قوله وقتل قريب محرم أشد) خرج غير قريب فلا يكره قتله اه سم على حج : أى بأن كان عمره لا قرابة له كمحرم الرضاع والمصاهرة (قوله من قتل ابنة عبد الرحمن يوم أحد) ثم أسلم بعد ذلك رضى الله عنه (قوله أو نبيا من الأنبياء) أى وإن اختلف في نبوته كلفسان الحكيم ومريم بنت عمران (قوله وحمل قتلهم) أى إذا قاتلوا اه سم على حج (قوله وإلا لم يتهمهم) ظاهره وإن خيف اجتماعهم ورجوعهم للقتال ، وينبغى خلافه سيما إذا خيف انضمامهم لجيش الكفر ومعاونتهم (قوله وإن أمكن) راجع لقوله إن لم ينهزوا أيضا اه سم على حج (قوله وأجير) أى منهم بأن استأجروهم لما يتفقون به (قوله لأن لم رأيا) أى لم صلاحية ذلك فلا ينافيه قوله الآتى لا قتال لم الخ (قوله نعم الرسل) أى منهم (قوله لا يجوز قتلهم) أى حيث دخلوا لغير تبليغ الخبر ، فإن حصل منهم تجسس أو خيانة أو سب للمسلمين جاز قتلهم (قوله وإن قدرنا عليه) أى الإلحاق (قوله وضمن) أى بأخص الدييات

(قوله لأن لم رأيا) يعنى الرهبان والأجراء (قوله لأنهم لا يقاتلون) انظره مع ما مر في الراهب والأجير (قوله وتفرع على الجواز الخ) أى أما على المنع فيرقن بنفس الأسر ، وقيل يجوز استرقاقهم ، وقيل يتركون ولا يتعرض لهم ، وأما سبي نسائهم وصبياتهم واغتنام أموالهم فجائز على هذا على الأصح

وقتلهم بما يعم وإن علم قتل المسلم بذلك لكن يجب توقيه ما أمكن (على المذهب) لئلا يعطلوا الجهاد علينا بحبس مسلم عندهم ، نعم يكره ذلك عند عدم الإغناء إليه كأن لم يحصل الفتح إلا به نحرزا من إغناء المسلم ما أمكن ، ومثله في ذلك الذي ، ولا ضيان هنا في قتله لأن الفرض أنه لم تعلم عينه ، والطريق الثاني إن علم إهلاك المسلم لم يجز وإلا قولان (ولو اتحم حرب فقتلوا بنساء) وبخنائتي (وصبيان) وبجائني وعبيد منهم (جاز رميهم) إذا دعت ضرورة له (وإن دفعوا بهم عن أنفسهم) التحم الحرب أولا (ولم تدع ضرورة إلى رميهم فلا يظهر تركهم) وجوبا لئلا يؤدي إلى قتلهم من غير ضرورة ، لكن المتعمد ما في الروضة من جوازها مع الكراهة ، وهو قياس مأمور في قتلهم بما يعم . قال في البحر : ويشترط أن يقصد بذلك التوصل إلى رجالهم (وإن ترسوا بمسلمين) أو ذميين (فلأن لم تدع ضرورة إلى رميهم تركناهم) وجوبا صيانة لهم ولكون حرمتهم لأجل حرمة الدين والعهد فارقوا الذرية لأن حرمتهم لحفظ حق الغائمين خاصة (والأ) بأن ترسوا بهم حال التحام الحرب واضطرونا لرميهم بأن كنا لو كشفنا عنهم ظفروا بنا أو عظمت نكابتهم فينا (جاز رميهم في الأصح) على قصد قتال المشركين ، ويتوق المسلمون بحسب الإمكان لأن مفسدة الكف عنهم أعظم ، ويحتمل هلاك طائفة للدفع عن بيضة الإسلام وإنما لم نقل بوجوبه لوقوع الخلاف في الجواز مع كون المقاتل له قوة لأن غايته أن يخاف على أنفسنا ، ودم المسلم لا يباح بالخوف بدليل صورة الإكراه فلذا راعيناه وقتلنا بجوازه ، ويضمن المسلم ونحو الذي بالدية أو القيمة أو والكفارة إن علم وأمكن توقيه ، والثاني المنع إذا لم يتأت روى الكفار إلا برى المسلم (ويحرم الانصراف) على من كان من أهل فرض الجهاد (عن الصف) بعد ملاقاته وإن غلب على ظنه قتله لو ثبت لقوله تعالى - فلا تولوهم الأدبار - وضح أنه صلى الله عليه وسلم عدّ القرار من الزحف من السبع الموبقات ، وخرج بالصف ما لولي مسلم كافرين فطلبهما أطولهما فلا يحرم عليه القرار لأن فرض الثبات إنما هو في الجماعة ، وقضية ذلك أنه لو لى مسلمان أربعة جاز لهما القرار لأنهما غير جماعة ، ويحتمل أن يراد بالجماعة مأمور في صلاتها فيدخل في ذلك المسلمان ، ويجوز لأهل بلدة قصدتهم الكفار التحصن منهم لأن الإجماع منوط بمن فر بعد لقائهم ولو ذهب سلاحه وأمكنه الرمي بأحجار امتنع الانصراف ، وكذا لو مات موكوبه وأمكنه راجلا (إذا لم يزد عدد الكفار على مثلثين) للآية

(قوله نعم يكره ذلك) أي حصارهم الخ (قوله ولا ضيان هنا في قتله) أي المسلم أو الذي (قوله إن علم) أي المسلم (قوله إهلاك المسلم) أي والذي والفرض أنه لم يعلم عينه فإذن علم عينه ضمنه كما أفهمه قوله أولا لأن الفرض أنه لم يعلم عينه (قوله ويشترط أن يقصد) أي وجوبا (قوله لأن حرمتهم) أي الذرية (قوله ويجب توقيهم) أي المسلمين (قوله عن بيضة الإسلام) أي جماعة الإسلام (قوله إن علم) أي على التعمين (قوله للآية) أي وهي قوله تعالى - فإن يكن منكم مائة صابرة بالغ (قوله بعد ملاقاته) أي العدو (قوله وإن غلب على ظنه) أي لأن قطع به عا دهم على منج أي فلا يحرم الانصراف (قوله من السبع الموبقات) أي المهلكات (قوله جاز لهما القرار) مستند (قوله ويجوز لأهل بلدة)

(قوله والكفارة إن علم الخ) صريح في أن الكفارة إنما تجب بالذميين المذكورين ، وصريح الروض وشرحه بخلافه (قوله للآية) يعني قوله تعالى - الآن خفف الله عنكم -

وهو أمر بلفظ الخبر وإلا لزم الخلف في خبره تعالى ، وحكمة مصابرة الضعف أن المسلم يقاتل على إحدى الحسينين الشهادة أو الفوز بالنعمة مع الأجر ، والكافر يقاتل على الفوز في الدنيا فقط ، فإن زاد على المثلين جاز الانصراف مطلقاً ، وشغل ذلك مالو بلغوا اثني عشر ألفاً ، وأما خبر « لن يطلب اثنا عشر ألفاً من قلة » فالمراد أن الغالب على هذا العدد الظرف فلا تعرض فيه لحمة فرار ولا عدها ( إلا متحرفاً لقتال ) أي مبتعلاً عن محله ليكون لأرض منه أو أصون منه من نحو ربيع أو شمس أو عطش ( أو متحيزاً ) أي ذاهباً ( إلى فئة ) من المسلمين وإن قلت ( يستجد بها ) على العدو وهي قريبة بأن تكون بحيث يدرك غوثها المتحيز عنها عند الاستغاثة للآية ، ولا يلزم تحقيق قصده بالرجوع للقتال إذ لا يجب قضاء الجهاد ، وعلى الكلام فيمن تخوف أو تحيز بقصد ذلك ثم طرأ له عدم العود ، أما جملة وسيلة لذلك فشديد الإثم إذ لا يمكن مخادعة الله في الزام ( ويجوز ) التحيز ( إلى فئة بعيدة في الأصح ) لإحلاق الآية وإن اقضى القتال قبل عوده أو عيبتهم ، والثاني يشترط قربها ، والأوجه ضبط البعيدة بأن تكون في حد القرب المار في التيمم أخذاً من ضبط القرية بعد الغوث ، ولو حصل بتحيزه كسر قلوب الجيش امتنع كما جرى عليه ابن الوردي واعتمده الأذرعى وغيره ، ولا يشترط حله أن يستشعر عجزاً يحوجه إلى استنجد وإن ذهب جمع إلى اشتراطه واعتمده ابن الرضا ( ولا يشارك ) متحرف لعل بعيد في الأوجه وإطلاق القول بالمشاركة لأنه كان في مصلحتنا وخاطر بنفسه أكثر من الثبات في الصف محمول على قريب لم يغب عن الصف غيبة لا يضطر إليها لأجل التحرف ، لأن ما ذكره من التعليل إنما يتأتى فيه فقط كما هو واضح ، ولا ( متحيز إلى ) فئة ( بعيدة الجيش فيها غم بعد مفارقتها ) لعدم نصرته ويشارك فيها غم قبل مفارقتها ( ويشارك متحيز إلى قريبة ) الجيش فيها غم بعد مفارقتها ( في الأصح ) لبقاء نصرته ويصدق يمينه في قصده التحرف أو التحيز ولو لم يعد إلى انقضاء القتال ، ومن أرسل جاسوساً يشارك فيها غم في غيبته مطلقاً لأنه مع كونه في مصلحتهم خاطر بنفسه أكثر من بقاءه ، والباقي لا يشاركه لمفارقتها ( فإن زاد ) العدد ( على مئتين جاز الانصراف ) مطلقاً للآية ( إلا أنه يحرم انصراف مائة بطل عن مائتين وواحد ضعفاء ) ويجوز انصراف مائة ضعفاء عن مائة وتسعة

ظاهرة وإن كثروا ( قوله وهو أمر ) أي الدليل بقوله للآية ( قوله جاز الانصراف مطلقاً ) أي سواء كان المسلم في صف القتال أم لا ( قوله ليكون ) بابه دخول ( قوله المتحيز عنها ) أي المقاتل لها ( قوله فشديد الإثم ) ولا يشكل هذا بأن الحيلة المخلصة من الربا ومن الشفعة والزكاة ونحوها مكروهة ، لأن الكلام ثم مفروض في حيلة نشأت من عقد صحيح أضمر معه على أن يفعله للتخلص من الإثم ، وما هنا مفروض في قصد ترك القتال لا غير ، وإن أخبر ظاهراً بخلافه فهو كذب لما لفته ما في نفسه ( قوله إذ لا يمكن مخادعة الله في الزام ) أي فيها يجرم على فعله ويريد ( قوله ولو حصل بتحيزه كسر قلوب الجيش امتنع ) معتمد ( قوله ولا يشترط حله ) أي التحيز ( قوله ولا يشارك متحرف ) مراده بالمتحرف المنتقل من محل إلى أرض منه أو أصون ، وبهذا يفارق قول المصنف متحيز إلى فئة الخ ( قوله ولو لم يعد ) غاية ( قوله فيها غم في غيبته مطلقاً ) أي قرب أو بعد ( قوله يحرم انصراف مائة بطل ) أي منا ( قوله عن مائتين وواحد ضعفاء ) أي من الكفار ( قوله ويجوز انصراف مائة ) أي لأنهم لا يقاومونهم

( قوله مطلقاً ) أي ولو بلغ المسلمون اثني عشر ألفاً ، خلافاً لمن ذهب إلى حرمة الانصراف مطلقاً حيثئذ تمسكاً بالخبر الآتي ( قوله بأن تكون ) أي الفئة المتحيز إليها ، وقوله المتحيز عنها هو بفتح التحتية : أي الفئة التي تحيز عنها ( قوله أو قبل محيئهم ) انظر هو مضاف لفاعل أو مفعوله

وتسعين أبطالا (في الأصح) اعتبارا بالمعنى بناء على أنه يجوز أن يستنبط من النص معنى يخصه لأنهم يقاومون لو نبثوا لهم ، وإنما يراعى العدد عند تقارب الأوصاف ومن ثم لم يختص الخلاف بزياة الواحد ونقصه ولا براكب وماش ، بل الضابط كما قاله الزركشي كالبلقيني أن يكون في المسلمين من القوة ما يغلب على الظن أنهم يقاومون الزائد على مثلهم ، ويرجون الظفر بهم ، أو من الضعف ما لا يقاومهم وحيث جاز الانصراف ، فإن غلب الهلاك بلا نكايه وجب أو بها استحب ، والثاني يقف مع العدد ( ويجوز ) أي تباح ( المبارزة ) كما وقعت ببلد وغيرها ، وتمتنع على ما يحته بعض المتأخرين على مدين وفرع مأذون لهما في الجهاد من غير تصريح بالإذن في المبارزة وقن لم يأذن له في خصوصها ، لكن ذهب البلقيني وغيره إلى كراهتها ( فإن طلبها كافر استحب الخروج إليه ) لما في تركها حينئذ من عدم مبالاهم بنا ( وإنما تحسن ممن جرب نفسه ) فعرف قوته وجراحته ( وبإذن الإمام ) أو أمير الجيش لكونه أعرف بالمصلحة من غيره ، وإن اتنى شرط من ذلك كرهت ابتداء وإجابه . وجزأت من غير إذن لكون التخيير بالنفس في الجهاد جائزا ، وذهب الماوردي إلى تحريمها على من يؤدي قتله لفريضة المسلمين . واعتمده البلقيني ثم أبدى احتيالا بكرهاتها مع ذلك والأوجه مدركا الأول ( ويجوز إتلاف بناتهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم ) للاتباع في نخل بني النضير النازل فيه أول الحشر لما رموه فسادا ، رواه الشيخان . وفي كرم أهل الطائف رواه البيهقي وأوجب جمع ذلك عند توقف ظفرنا بهم عليه ( وكلنا ) يجوز إتلافها ( إن لم يرج حصولها لنا ) إغاطة وإضعافا لم ( فإن رجى ) أي ظن حصولها لنا ( ندب الترك ) وكره الفعل حفظا لحق الغائبين ( ويحرم إتلاف الحيوان ) المحرم بغير ذبح يجوز أكله حفظا لحرمة روحه ومن ذلك امتنع على مالك تركه بلا مؤنة وسقى بخلاف نحو الشجر ( إلا ما يقاتلون عليه ) فيجوز لنا إتلافه ( لدفعهم أو ظفر بهم ) قياسا على ما مر في ذراهم بل أولى ( أو غنمنا وخفنا رجوعه إليهم وضرره ) فيجوز إتلافه أيضا دفعا لهذه المفسدة . أما إذا خفنا رجوعه فقط فلا يجوز إتلافه بل يذبح للأكل . وأما غير المحترم ككلب عقور فيجوز بل يندب إتلافه مطلقا إلا إن كان فيه علو فيجب .

( قوله بل الضابط ) أي وهذا الضابط يصلح على ما لو زاد الكفار على الضعف بنحو عشرين أو أكثر ( قوله بلا نكايه ) أي للكفار ، وقوله وجب : أي الانصراف ( قوله ويمتنع ) عبارة سم على منيج : قوله وإلا كرهت ، قال البلقيني وغيره أيضا : إلا أن يكون عبدا أو فرعا مأذونا لهما في الجهاد من غير تصريح في الإذن في البراز فيكره لهما ابتداء وإجابه . قال في شرح الروض : ومثلها فيما يظهر للمدين . وأقول : يؤيده ما قاله إنه يستحب له توق مظان الشهادة فراجمه اه سم على منيج . ومثله في حاشيته على حج . وفي الزيادة نقلا عن شيخ الإسلام : لكن ما في الشرح من الحرمة مقدم على غيره على أنه قد تمتع التأييد بقوله إنه يستحب له توق مظان الشهادة لإمكان حمله على غير مسئلة البراز لأنها أقرب إلى الهلاك من الوقوف في وسط الصف ونحوه فتزول منزلة اليقين . وقول سم وإلا كرهت : أي بأن كان المبارز عبدا أو فرعا لم يؤذن له في البراز ( قوله وقن لم يأذن له ) أي سببه ( قوله والأوجه مدركا الأول ) أي الحرمة ( قوله فيجب ) ظاهره أن مجرد اتصافه بالعلو موجب لقتله وإن لم يكن في وقت العلو ، وتقدم في أول البيع ما يخالفه .

( قوله وتمتنع على ما يحته بعض المتأخرين الخ ) في نسخة : نعم يمتنع كما يحته بعض المتأخرين ( قوله ومن ذلك امتنع الخ ) لعل من تعطيلية .

## فصل في حكم الأسر وأموال أهل الحرب

(نساء الكفار) ولو لم يكن لهم كتاب كما هو ظاهر كلامهم خلافا للمأوردى ، أو كنّ حاملات مسلم ، وظلن الخائف وعمل ذلك في غير المرتدات (وصياتهم) ومجانبتهم حالة الأسر وإن كان جنونهم منقطعاً (إذا أسروا رقوا) بنفس الأسر فمسمهم لأهل اللبس وباقيهم للغانين (وكذا العبيد) وإن كانوا مسلمين يرقون بالأسر : أى يستلهم عليهم حكم الرق للقتل إلينا فيخمسون أيضاً ، وكالعبد فيها ذكر المبيض تغليبا لحقن الدم كلها أطلقوه ، وعمله كما هو واضح بالنسبة لبعضه القن ، وأما بعضه الحر فينتجه فيه التخير بين الرق والمن والقضاء ، وقد أطلقوا جواز إرقاق بعض شخص فيأق في باقيته مأثور من من "أو فداء ، ولو قتل قن أو أئى مسلما ورأى الإمام قتلها مصلحة تنصير عن قتل المسلم جاز كما ذكره بعضهم فلا يعارضه قولهم لا قود على الحرى ولما في قتله من تنويع حق الغانين (ويجهد الإمام) أو أمير الجيش (في) الذكور (الأحرار الكاملين) أى المكلفين إذا أسروا (ويفعل) وجوبا (الأخط المسلمين) باجتهاده لا بالتشهى (من قتل) بضرب العنق لاغير للاتباع (ومن) عليهم بتخية سيبلهم بلا مقابل (وفداء بأسرى) منا أو من اللعين كما هو ظاهر ولو واحدا في مقابلة جمع منا أو منهم (أو مال) فيخمس وجوبا أو بنحو سلاحنا ويفادى سلاحهم بأسرانا في الأوجه لإعمال ما لم تظهر في ذلك مصلحة ظهورا تاما لا رية فيه ، ويفرق بينه وبين منع بيع السلاح لم

### (فصل في حكم الأسر وأموال أهل الحرب)

(قوله وأموال أهل الحرب) أى وما يتبع ذلك كتبسط الغانين (قوله ولو لم يكن لهم) أى للكفار الذين منهم النساء (قوله وعمل ذلك في غير المرتدات) أى أما من فلا يضرب عليهن الرق ، وسكت عن المتنقلة من دين إلى آخر ، وظاهر استثناء المرتدات فقط أن المتنقلة يضرب عليها الرق وهو الظاهر (قوله ومجانبتهم) خرج بهم المنى عليهم ، وقضيته أنه الإمام يتخير فيهم وإن زادت مدة إعتاقهم على ثلاثة أيام (قوله وإن كانوا مسلمين) أى بأن أسلموا في يدهم (قوله يستلهم عليهم) في الناشئ ما نصه : هل يتصور الرق في الرقيق أم لا ويكون كتبصيل الحاصل ؟ الجواب : أن هذا مبنى على مقدمة وهى أن هذا الرقيق هل استديم رقه أو زال وخلفه رق آخر ؟ فيه وجهان ، وفي الوجه الثاني جواب السؤال ، وفائدة الوجهين بأن الله بها قاله ابن الحياط اه سم على منج . وقول سم : وفي الوجه الثاني جواب السؤال وهو أن يتصور الرق في الرقيق لكن هلما في الحقيقة إنما هو من إرقاق الحر لأنه حكم بزوال الرق الذى كان فيه وخلفه رق آخر فلم يتصور إرقاق الرقيق حال رقه (قوله أو فداء) أى لا القتل لأنه يسقط بضرب الرق على بعضه (قوله ولو قتل قن) أى من أهل الحرب (قوله لاغير) أى من نحو تفرق أو تمثيل (قوله وفداء بأسرى) أى رجال أو نساء أو ختاني اه سم على منج (قوله أو منهم) أى اللعين

### (فصل في حكم الأسر)

(قوله ومجانبتهم حالة الأسر الخ) أى من اتصفوا بالجنون الحقيقي حالة الأسر وإن كان جنونهم منقطعاً في حد ذاته (قوله وإن كانوا مسلمين) أى بأن أسلموا عندهم لأنهم حينئذ من جلة أموالهم (قوله ولما في قتله الخ) لعله سقط لفظ لا نظر بين الواو ومدخولها ، فصول العبارة : ولا نظر لما في قتله الخ يدل على ذلك ما في النسخة (قوله ما لم تظهر في ذلك مصلحة الخ) قضية هذا السياق أنه يفادى سلاحهم بأسرانا وإن لم تكن مصلحة ، إلا أن يقال : لا بد من المصلحة مطلقا ، والمعتبر في مفاداته بالمال زيادة على أصل المصلحة أن تظهر ظهورا تاما

مطلقاً بأن ذلك فيه إعاتهم ابتلاء من الآحاد فلم ينظر فيه مصلحة وهذا أمر في الدوام فجاز أن ينظر فيه إلى المصلحة (واسترقاق) ولولنحو وثى وعري وبعض شخص فتحسم رقابهم أيضاً (فإن خفي) عليه (الأخط) حالاً (حسبهم حتى يظهر) له الصواب فيفعله (وقيل لا يسترى وثى) كما لا يقر بالجزية ورد بظهور الفرق (وكذا عربي في قول) نغير فيه لكنه ضعيف بل واه ، ومن قتل أسيراً غير كامل وجبت عليه قيمته ، أو كاملاً قيل أن يتخير فيه الإمام شيئاً عزّ فقط (ولو أسلم أسير) كامل أو بطل الجزية قبل اختيار الإمام فيه شيئاً (عصم دمه) للخبر الآتي ولم يذكر هنا ماله لأنه لا يعصمه إلا إذا اختار الإمام رقه ولا صغار ولده للعلم بإسلامهم تبعاً له وإن كانوا بدار الحرب أو أرقاء ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم « فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم » فحمول على ما قبل الأسر بدليل قوله عليه الصلاة والسلام « إلا بحقها » ومن حقها أن مال المقتول عليه بعد الأسر غنيمة (وبقي الخيار في الباقي) أي باقي الخصال السابقة ، نعم إن كان اختار قبل إسلامه المنّ أو الفداء أو الرق تمين ، وحل جواز الفداء مع

(قوله مطلقاً) أي ظهرت مصلحة أم لا (قوله وهذا أمر في الدماء) أي ومن الإمام (قوله حسبهم) أي وجوباً (قوله حتى يظهر له الصواب) أي بأمارات تعين له مافيه المصلحة ولو بالسؤال من الغير (قوله ورد بظهور الفرق) أي بين عدم إقرار بالجزية وضرب الرق عليه ، وهو أن في الرق استيلاء منا عليهم بحيث يصير من أموالنا كالبهيمة ، بخلاف ضرب الجزية فإن فيه تمكيناً له من التصرف الذي قد يتقوى به على عاربتنا مع مباينة ما يعده لديننا من سائر الوجوه (قوله ومن قتل أسيراً) أي من الحريريين (قوله غير كامل) أي كسبي وعجنون (قوله وجبت عليه قيمته) أي إن كان القتال حراً والسبي له غير مسلم ، أما لو سباه مسلم وقتله فن قيتل به سم على منبج بالمعنى ، وعبارته : وعلى القن من يقتل نحو الصبي القود لا إسلامه تبعاً للسبي وإن وجب المال فقيمة عبد مسلم (قوله للعلم بإسلامهم) هذا التعليل لا يأتي فيها لو بطل الجزية .

[فرع] لو أسر نفر فقالوا نحن مسلمون أو أهل ذمة صدقوا بأيمانهم إن وجدوا في دار الإسلام، وإن وجدوا في دار الحرب لم يصدقوا جزم به الراعي في آخر الباب اه سم على منبج. وقضية عدم تصديقهم جواز قتلهم مع قولهم نحن مسلمون ، وقد يقال القياس استفسارهم فإن نطقوا بالشهادتين تركوا وإلا قتلوا ، وينبغي فيا لو ادعوا أنهم أهل ذمة أن يطالبهم الإمام بالترام أحكام الجزية ، فيستدبر أنهم كاذبون في دعواهم يكون ذلك ابتداء التزام للجزية منهم ، وهذا كله حيث لم تظهر قرينة على كذبهم فيا ادعوه وأن قصد لهم الخيانة (قوله إلا بحقها) أي بحق الدماء والأموال والأنساب التي تقتضى جواز قتلهم وأخذ أموالهم (قوله نعم إن كان اختار) أي الإمام ، وقوله قبل إسلامه: أي الأسير (قوله وحل جواز الفداء التيم) ينبغي أن مثله المنّ بالأولى مع إرادته الإقامة بدار الحرب

لاربية فيه (قوله أو بطل الجزية) لعل المراد مطلق الكامل لا بقيد كونه أسيراً مع أنه لا حاجة إلى ذكره هنا لأنه سيأتي في باب الجزية ، وأيضاً فلا يتأتى فيه قول المصنف الآتي وبقي الخيار في الباقي (قوله إذا اختار الإمام رقه) قضية هذا القيد أنه إذا اختار غير الرق يعصم ماله ، وانظره مع قوله الآتي ومن حقها أن ماله المقتول عليه بعد الأسير غنيمة ، ولم أر هذا القيد في غير كلامه وكلام التحفة ، وانظره أيضاً مع قول المصنف الآتي وإسلام كافر قبل ظفر به بعصم دمه وماله ، ومع قوله هو في شرح قول المصنف فيقضى من ماله إن غنم بعد إرقاقه مانعه :

إرادة الإقامة في دار الكفر إذا كان له ثم عشيرة يأمن معها على نفسه ودينه (وقى قول يتعين الرق) بنفس الإسلام كالنرية بجامع حرمة القتل (وإسلام كافر) مكلف (قبل ظفر به) أى قبل وضع يدها عليه (بعض دم) أى نفسه عن كل مامر (وماله) جميعه بدارنا ودارهم للخير المار (وصغار) وبجانب (ولده) الأحرار وإن سفلوا، ولو كان الأقرب حيا كافرا عن الاسترقاق لتبعيتهم له في الإسلام ومن ثم كان الحمل كتمنصل والبالغ العاقل الحر كاستقل (لا زوجته) عن الاسترقاق ولو حاملها منه (على المذهب) فلا يعصمها عن ذلك لاستقلالها، وإنما عصم عتيقه عن الاسترقاق وامتنع إرقاق كافر أعقده مسلم والتحق بدار الحرب لأن الولاء بعد ثبوته واستقراره لا يمكن رفعه بحال بخلاف النكاح، وفى قول من طريق يعصمها لثلا يبطل حقه من النكاح (فإن استرقت) أى حكم برقها بأن أسرت إذ هي ترق بنفس الأمر (انقطع نكاحه في الحال) ولو بعد الوطء لزوال ملكها عن نفسها فلذلك الزوج عنها أولى (وقيل إن كان) أسرها (بعد دخول أنتظرت العدة فلعلمها تمتع فيها) فيلوم النكاح كالردة ورد بأن الرق نقص ذاتي ينافي النكاح فأشبه الرضاع (ويجوز لإرقاق زوجة ذى) بمعنى أنها ترق بنفس الأمر، وينقطع نكاحه إذا كانت حرة بعد عقد الزمة أو خارجة عن طاعتنا حين عقدتها (وكذا عتيقه) الصغير والكبير والعاقل والمجنون (في الأصح) يجوز استرقاقه إذا لحق بدار الحرب لكونه جائزا في سيده لو لحق بها فهو أولى. والثاني المنع لثلا يبطل حقه من الولاء (لاعتيق مسلم) حال أسره ولو كان كافرا قبله فلا يجوز إرقاقه إذا حارب لما مر أن الولاء لا يرتفع بعد ثبوته (و) لا (زوجته) الحرة فلا يجوز إرقاقها أيضا (على المذهب) وهذا هو المعتمد خلافا لمقتضى كلام الروضة، وفى قول من طريق يجوز (وإذا سبي روجان أو أحدهما انفسخ النكاح) بينهما (إن كانا حرتين) وإن كان الزوج مسلما لما في خبر مسلم أنهم لما امتنعوا يوم أو طاس من وطء المسيات المترجات أنزل - والمحصنات - أى المترجات - من النساء إلا ما ملكت أيمانكم - فحرم الله المترجات لا المسيات، وعمله في سبي زوج صغير أو مجنون أو مكلف اختار الإمام رقه، فإن من عليه أو فادى به استمر نكاحه، وككونهما حرتين مالم كان أحدهما حرا فقط وقد سبيا أو الحر وحده وأرقه الإمام فيهما إذا كان زوجا كاملا فيفسخ النكاح لحديث الرق، بخلاف مالم سبي الرقيق وحده لعدم حدوثه كما لو كانا رقيقين

(قوله ثم عشيرة يأمن معها) أى وإلا فلا يجوز للإمام فداؤه لحرمة الإقامة بدار الحرب على من ليس له ما ذكر (قوله وماله جميعه بدارنا ودارهم) ويوجه مع عدم دخول ما في دار الحرب في الأمان كما سيأتى بأن الإسلام أقوى من الأمان وفاقلا لم إلا أن يوجد نقل بخلافه (قوله لتبعيتهم له في الإسلام) قال في التكملة: ومن هذه العلة تؤخذ عصمته بإسلام الأم، وحكى قول أن لإسلام الأم لا يعصم أولادها الصغار، قال الرافعي: فإن صح فيشبه أنها لا تستمتع الولد في الإسلام اهـ سم على منهج (قوله لا زوجته) ع: يقال عليه لنا امرأة في دار الحرب يجوز سبيا دون حملها اهـ سم على منهج (قوله لاعتيق مسلم) أى لا إرقاق عتيق النخ فهو بالحر (قوله وإن كان الزوج مسلما) غاية: أى بأن أسلم بعد الأسر أو قبله (قوله وعمله) أى فسخ النكاح (قوله استمر نكاحه)

وأما إذا غم قبل إرقاقه أو معه فلا يقضى النخ (قوله إذا كانت حرة بعد حادثه النخ) مراده بهذا كالذى بعده الجواب عما استشكل به ما هنا مما سيأتى في الجزية أن الحربى إذا عقدت له الجزية عصم نفسه وزوجته من الاسترقاق. وحاصل الجواب أن المراد ثم الزوجة الموجودة حين العقد وهنا الحادثة بعده، أو أن المراد ثم الزوجة الداخلة تحت



فالحاصل أن من سبي ورق<sup>١</sup> انفسخ نكاحه ( قيل أو رقيقين ) فينفسخ أيضا لأنه حدث سبي يوجب الأسرقاق فكان كحدوث الرق ، والأصح المنع سواء أسبيا أم أحدهما وسواء أسلما أم أسلما أم لا لأن الرق موجود ، وإنما انتقل من شخص إلى آخر وهو لا يؤثر كالبائع ( وإذا أرق<sup>٢</sup> ) الحربي ( وعليه دين ) لمسلم أو ذى أو معاهد أو مستأمن ( لم يسقط ) لأن له ذمة أو لحربي سقط كما لو رق وله دين على حربي وألحق به هنا معاهد ومستأمن ، والفرق أنه وإن كان غير ملتزم للأحكام لكن أمانه اقتضى أن يطالب بحقه مطلقا ، ولا يطالب بما عليه لحربي بخلافه الذى أو مسلم ، بل يبقى بذمة المدين فيطالبه به سيده ما لم يعتق على ما يثبت به بعضهم وقامه على ودائمه ، وفى كل من المقيس والمقيس عليه نظر لوضوح الفرق بين العين وما فى الذمة ، على أن أتا قلنا إنه يملك بتملك السيد فلا وجه للتشديد بالعتق أو بعدم تملكه له فلا وجه للمطالبة فالأوجه عدم ملكه ومطالبته به ، وكذا فى أعيان ماله كودائمه ، بل المطالب بها الإمام لأنها غنيمة وكذا بدينه ، وأنه لو أعتق قبل قبضه طالب به لتبين أنه لم يزل عن ملكه ، ولو كان الدين للسبى سقط بناء على أن من ملك قن<sup>٣</sup> غيره وله عليه دين سقط على تناقض فيه ، وعلى السقوط فيما يخص بالسبى دون ما يقابل الخمس إذ هو ملك لغيره ، وإذا لم يسقط فيبقى من ماله إن غنم بعد إرقاقه ( بتقديمه له على الغنيمة كالوصية وإن حكم بزوال ملكه بالرق كما يقضى دين المرتد وإن حكم بزوال ملكه بالردة ، أما إذا لم يكن له مال فيبقى فى ذمته إلى عتقه ، وأما إذا غنم قبل إرقاقه أو معه فلا يقضى منه لأن الغنائم ملكوه أو تعلق حقهم بعينه فكان أقوى ( ولو أقرض حربي من حربي ) أو غيره ( أو اشترى منه شيئا ) أو كان له

أى حيث لم يحكم برق زوجته بأن سبي وحده وبقيت يد الحرب ( قوله لأن له ) أى للدائن بأنواعه ( قوله أو لحربي ) محترز قوله لمسلم الخ ( قوله وله دين على ) أى فإنه يسقط ( قوله وألحق به ) أى فى السقوط ( قوله وإن كان غير ملتزم ) أى المعاهد والمؤمن ( قوله بخلافه على ذى ) أى فلا يسقط بل الخ ( قوله لوضوح الفرق ) وهو أن ما فى الذمة ليس متعينا فى شيء يطالب به السيد وهو معرض للسقوط بخلاف الوديعة ( قوله وله عليه دين سقط ) أى وهو الراجع وإن حكم بزوال ملكه بالردة ، أو محمول على ما إذا اتصلت رده بالموت ( قوله وأما إذا غنم ) أى المال ، وقوله قبل إرقاقه أو معه : أى يقينا ، فلو اختلف الدائن والمدين وأهل الغنيمة فى ذلك فينبغى تصديق الدائن أو المدين لأن عدم الغنيمة قبل الإرقاق هو الأصل ( قوله لأن الغنائم ملكوه ) أى إن قلنا يملك الغنيمة بالحيازة ، وقوله أو تعلق : أى بناء على أنها إنما تملك بالقسمة وهو الراجع ( قوله لعدم التزامه شيئا بعقد ) أفهم أن ما أقرضه المسلم أو الذى من الحربي يستحق المطالبة به وإن لم يسلم لالتزامه بعقد ( قوله وإن كان ) أى المسلم

القدرة حين العقد وهنا الخارجية عنها حينئذ ( قوله لوضوح الفرق بين العين وما فى الذمة الخ ) لا يفتى أن هذا لا يصح علة للنظر فى كل من المقيس والمقيس عليه ، وإنما يصح علة لعدم صحة القياس مع تسليم المقيس عليه ، فكان ينبغى تأخير التنظير فى العين عن ذكر الفرق المذكور ، وعبرة التحفة عقب قوله ما لم يعتق نصها : على ما بحث قياسا على ودائمه ، وفيه نظر لظهور الفرق بين العين بفرض تسليم ما ذكر فيها وما فى الذمة ، على أن قلنا الخ ( قوله لأنها غنيمة ) فيه نظر لعدم انطباق حد الغنيمة عليها ، وعبرة التحفة : والذى يتجه فى أعيان ماله أن السيد لا يملكها ولا يطالب بها لأن ملكه لرقبته لا يستلزم ملكه لماله بل القياس أنها ملك لبيت المال كالتمال الصانع ( قوله لتبين أنه لم يزل عن ملكه ) عبارة التحفة : لأن الزوال إنما كان لأصل دوام الرق وقد بان بخلافه

عليه دين معاوضة كعقد صداق ( ثم أسلمنا أو قبلنا ) أو أحدهما (جزية ) أو أمانا معا أو مرتبا ( دام الحق ) الذي يصح طلبه لا لزومه بعقد صحيح بخلاف نحو خنزير وخر ( ولو أئلف ) حرى ( عليه ) أى الحرى شيئا أو غصبه منه في حال الحرية ( فأسلمنا ) أو أسلم المتلف ( فلا ضيان في الأصح ) لعدم الزامه شيئا بعقد يستند حكمه ، ولأن الحرى لو أئلف مال مسلم أو ذى لم يضمه فأولى مال الحرى ، والثانى قال هو لازم عندهم ( والمال ) ومثله الاختصاص ( المأخوذ ) أى الذى أخذه المسلمون ( من أهل الحرب ) ولم يكن لمسلم ، فإن كان لم يزل ملكه عنه يأخذهم له قهرا منه فعل من وصل إليه ولو بشراء رده إليه ( قهرا ) حتى سلموه أو جلوا عنه ( غنيمة ) كما مر في بابها وأعادها هتانوثة لقوله ( وكذا ما أخذه واحد ) مسلم ( أو جمع ) مسلمون ( من دار الحرب ) أو من أهله ولو ببلادنا حيث لا أمان لهم ( سرقة ) أو اختلاسا أو سوما ( أو وجد كهية اللقطة ) مما يظن أنه لكافر فأخذ فالكمل غنيمة خمسة أيضا ( على الأصح ) إذ تقريره بنفسه قائم مقام القتال ، فإن كان المأخوذ ذكرا كاملا تغير فيه الإمام ، أما ما أخذه ذى أو أهل ذمة كذلك فإنه مملوك كله لأخذه . والثانى يخص به من أخذه ( فإن أمكن كونه أى المتشط ( لمسلم ) أو ذى فيها يظهر ( وجب تعريفه ) سنة حيث لم يكن حقيرا ، فإن كان عرفه بحسب مايلق به وبعد التعريف يكون غنيمة . واعلم أنه كثر اختلاف الناس في السرارى والأرقاء المجلوبين . وحاصل الأصح عندنا أن من لم يعلم كونه من غنيمة لم يخص محل شراؤه وسائر التصرفات فيه لاحتمال أن أسره البائع له أو لآخرى أو ذى فإنه لا تخميس عليه ، وهذا كثير لانادر ، فإن تحقق أن أخذه مسلم بنحو سرقة أو اختلاس لم يميز شراؤه إلا على القول المرجوح أنه لا تخميس ، وقول جمع مقدمين ظاهر الكتاب والسنة والإجماع على منع وطء السرارى المجلوبة من الروم والهند والترك إلا أن ينصب من يقسم القامع ولا حيف يتعين حمله على ما علم أن الغامم له المسلمون وأنه لم يسبق من أميرهم قبل الاختتام قوله من أخذ شيئا فهو له ، نعم الورع لمريد الشراء أن يشتري ثانيا من وكيل بيت المال لأن الغالب عدم التخميس واليأس من معرفة مالكمها فيكون ملكا لبيت المال ( وللفاتمين ) ولو أغنياء وبشير إذن الإمام سواء من له سهم أو رضى كما هو ظاهر إطلاق الشافعى والأصحاب ، واعتمده البلقينى ،

( قوله لم يزل ملكه ) أى ملك المسلم عنه بأخذ أهل الحرب له منه قهرا ( قوله فعل من وصل إليه ولو بشراء النخ ) ومن هذا ما وقع السؤال عنه من أن جماعة من أهل الحرب استولوا على مركب من المسلمين وتوجهوا بها إلى بلادهم فاشتروا منهم نصراني ودخل بها بلاد الإسلام فعرفها من أخذت منه وأثبتا بينة فتوخذ ممن هى بيده وتسلم لصاحبها الأصل ولا مطالبة للحرى على مالكمها بشئ ملقباتها على ملكه ، أما لو تلفت بيد الحرى فلا ضيان عليه ( قوله أما ما أخذه ذى ) أى سواء كان معنا أو وجدته دخل ببلادهم بأمان أو غيره ( قوله فإن كان ) أى حقيرا ( قوله أن يشتري ثانيا ) أى بشئ ثان غير الذى اشتري به أولا ، ويشترط أن يكون ثمن مثلها ( قوله ولو أغنياء ) أخذه من قول المصنف الآتى ، والصحيح أنه لا ينص الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف ( قوله سواء من له سهم أو رضى ) هذا التعميم قصد به التقييد فخرج به من لاسهم له ولا رضى كالذى المستأجر للجهاد ( قول المتن ثم أسلمنا ) أى أو أحدهما كما في النسخة ( قوله مما يظن أنه لكافر ) أى وإن توم أنه لمسلم كما هو قضية الظن فانظره مع قول المصنف الآتى فإن أمكن كونه لمسلم ، وعبرة الجلال : مما يعلم أنه لكافر ( قوله وأنه لم يسبق من أميرهم ) قبل الاختتام ( قوله من أخذ شيئا فهو له ) أى إذ يقوله المذكور كل من أخذ شيئا اختص به : أى عند الأئمة الثلاثة لا عند الشافعى إلا في قول ضعيف له خلافا لما يرويه كلام الشارح ( قوله واليأس من معرفة مالكمها فتكون ملكا لبيت المال ) أى ككل ما ليس من معرفة مالكم

ثم دعواه تقييد ذلك بالمسلم فليس للذي ذلك مرفود ، لأن تعبير الشافعي بالمسلمين نظرا للغالب لأنه يرضخ له والرضخ أعظم من الطعام وتعبيره بالفائين يشمل من لا يرضخ له من المستأجرين للجهاد ( التبسط ) أى التوسع ( فى الغنيمة ) قبل القسمة واختيار التملك على سبيل الإباحة لا الملك فهو مقصور على انتفاعه كالضيف لا يتصرف فيما قدم إليه إلا بالأكل ، نعم له تضييف من له التبسط به وإقراضه بمثله منه بل ويبيع المعلوم بمثله ولا ربا فيه إذ ليس بربا حقيقة وإنما هو كتناول الضيفان لقمة بلقمتين فأكثر ومطالبته بذلك من المغنم فقط مالم يدخل دار الإسلام ، ويؤخذ منه أنه عند الطلب يجبر على الدفع إليه من المغنم . وفائدته أنه يصير أحق به ولا يقبل منه ملكه لأن غير المملوك لا يقابل بمملوك ( بأخذ ) ما يحتاجه لا أكثر منه وإلا أثم وضمنه كما لو أكل فوق الشبع سواء أخذ ( القوت وما يصلح به ) كزيت وسمين ( ولحم وشحم ) لنفسه لا لنحو طيره ( وكل طعام يعاد أكله عموما ) أى على العموم كما أبسله لفعل الصحابة رضى الله عنهم لذلك ولأن دار الحرب مظنة لعزّة الطعام فيها . وخرج بالقوت وما يبلده غيره كركوب ومله س ، نعم لو اضطر ل سلاح يقاتل به أو نحو فرس يقاتل عليها أخذه بلا أجره ثم رده وبعموما ما يندر الاحتياج له كسكر وفانيد ودواء فلا يأخذ شيئا من ذلك فإن احتاجه في القيمة أو بحسبه من سهمه ( وعلف ) بفتح اللام وسكونها فعل الأول يكون معطوفا على القوت وتبنا وما بعده أحوال منه بتقدير

والمسلم المستأجر لما يتعلق به كخدمة الدواب فليس لم التبسط ( قوله فليس للذي ذلك ) قضية التقييد بالذي أن الحربى لا يتبسط وإن استعنا به فليراجع ، وقوله مرفود ذكر لتأويل الدعوى بالمدعى ( قوله يشمل من لا يرضخ له من المستأجرين للجهاد ) أى لما يتعلق بالجهاد كخدمة أو لنفس الجهاد بأن كان ذميا ، والمراد أن عبارته شاملة لذلك مع أنه لا يتبسط كما أفهمه قوله السابق سواء من له سهم الخ ، هنا وإن أريد بالفائين من له حق فى الغنيمة لم يدخل من ذكر فى عبارته ( قوله وإقراضه بمثله منه ) أى بما يتبسط به على معنى أنه يقرضه ليرده له من الغنيمة ، فلم يتيسر للمقترض الرد من الغنيمة لم يطالب ببديل فيما يظهر لأن هذا ليس فرضا حقيقيا إذ شرطه ملك المقرض وهو منتف هنا ( قوله إذ ليس بربا ) وفى نسخة يما ، وهى أولى لأن الربا إنما يكون فى العقود ( قوله كتناول الضيفان لقمة ) أى وهو جائز ( قوله ومطالبته بذلك ) أى بلقمتين ( قوله مالم يدخل دار الإسلام ) أى فإن دخلها سقطت لقمة ( قوله ولا يقبل ) أى المقرض أى لا يجوز ، وقوله منه : أى المقرض ( قوله يأخذ ما يحتاجه ) أى ويصدق المطالبة ( قوله ما يحتاج إليه مالم تدل القرائن على خلافه ) قوله وإلا أثم وضمنه ( أى الأكثر ) قوله كما لو أكل فوق فى قدر ما يحتاج إليه مالم تدل القرائن على خلافه ( قوله ولا يجوز ) قوله يأخذ ما يحتاجه ( أى ويصدق الشبع ) أى والمصدق فى القدر هو الأخذ والأكل لأن الأصل عدم الضمان ( قوله لا لنحو طيره ) من النحو الدواب الغير المحتاج إليها فى الحرب على ما بأتى ، وفى سم على منهج : فرع : لو كان جميع الغنيمة أطعمة وعلفا يحتاج إليها فظاهر كلامهم جواز التبسط بالجميع ولا مانع من ذلك وفاقا لطلب فتاواه ( قوله أى على العموم ) أى فهو منصوب بنزع الخافض ( قوله أخذ بلا أجره ثم رده ) أى فإن تلف فهل يضمنه أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول فيحسب عليه من سهمه أخذها مما ذكره بعده فى السكر والفانيد ، وقد يقال بل الأقرب الثانى ، ويفرق بين هذا ونحو السكر بأنه أخذ هنا لمصلحة القتال ونحو السكر لمصلحة نفسه وجوز له أخذه بالعوض فيده عليه بد ضهان ولا كملك هذا ( قوله أو بحسبه ) بابه نصر كما فى المختار ( قوله فعل الأول ) هو قوله بفتح اللام

( قوله فهو مقصور على انتفاعه ) هل من انتفاعه إطعام خلمه المحتاج إليهم لنحو أهبة المنصب الذين حضروا بعد الوقعة ( قوله إذ ليس برباحقة ) عبارة لأنه ليس بمعاوضة حقيقة ( قوله ولا يقبل منه ملكه الخ ) الضمير الأول للبايع وما بعده

الوصفية ، وعلى الثاني معطوف على أخذ وتينا وما بعده معموله ( الدواب ) التي يحتاجها للحرب أو الحمل وإن تعددت لا لزينة ونحوها ( تينا وشعيرا ونحوهما ) كفول لأن الحاجة تنس إليه كقوة نفسه ( وذبح ) حيوان ( مأكول للحمه ) أى لاكل ما يقصد أكله منه وإن لم يكن لحما ككرش وشحم وجلد وإن تيسر يسوق للحاجة إليه أيضا ، فلو جاهدناهم في دارنا امتنع علينا التبسط إن كان في حمل يعز فيه الطعام . نعم يتجه في خيل حرب احتيج إليها منع ذبحها حيث لا اضطرار لأن من شأنه إضعافنا ، ويجب رد جلده الذى لا يؤكل معه عادة إلى المغنم ، وكلنا ما اتخذناه منه كحذاء وسقاء وإن زادت قيمته بالصنعة لوقوعها هدرا بل إن نقص بها أو استعمله نرزمه النقض أو الأجرة ، أما إذا ذبحه لأجل جلده الذى لا يؤكل معه فلا يجوز وإن احتاجه لنحو خوف ومدام ( والصحيح جواز الفاكهة ) رطبها وبابسها والحلوى كما قاله صاحب المذهب ، وظاهره أنه لا فرق بين ماهو من السكر وغيره ، لكن ينافيه ما مر في الفانيد إذ هو عسل السكر المسمى بالمرسل كما مر في الربا ، إلا أن يفرق بأن تناول الحلوى غالب والفانيد نادر كما هو الواقع وذلك لأنه قد يحتاج إليه لكونه مشتهى طبا ، وقد صرح أن الصحابة كانوا يأخذون العسل والغلب . والثاني قال لا يتعلق به حاجة حاقة ( و ) الصحيح ( أنه لا تجب قيمة المذبوح ) لأجل نحو لحمه كما لا تجب قيمة الطعام . والثاني يجب لتدور الحاجة إلى ذبحه ومنع الأول ندورها ( و ) الصحيح ( أنه لا يختص الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف ) بل يجوز وإن كانا معه لورود الرخصة بذلك من غير تفصيل . والثاني يختص به فلا يجوز لغيره أخذها لاستفائته عن أخذ حق الغير ، نعم إن قل العظام وازدحوا عليه أمر الإمام به لنوى الحاجات ، وله التزود لمسافة بين يديه ، والأوجه جوازه أيضا لما خلفه في رجوعه منه إلى دارنا ، فالتعبير بين يديه مجرد تصوير أو للغالب ( و ) الصحيح ( أنه لا يجوز لمن لحق الجيش بعد الحرب والحيازة ) لأنه أضحى عنهم كثير الضيف مع الضيف ، وقضية كلامه كأصله والروضة جوازه لمن لحقه بعد الحرب وقبل الحيازة أو معها لكن قضية العزيز وتبته الحواى عدم الاستحقاق وهو المعتمد ( و ) الصحيح ( أن من رجع

( قوله بتقدير الوصفية ) أى بناء على أنه متى وقع الحال جامدا أول بمشقة. قال الأشموني : وفيه تكلف وإلا فهذا ونحوه لا يحتاج إلى تأويل ، وقوله وعلى الثاني هو قوله وسكونها ( قوله فلو جاهدناهم ) صبرنا مادل عليه كلامه من أن التبسط بدار الحرب حيث عليه بقوله ولأن دار الحرب الخ ، وهو مأخوذ من قول المصنف بعد ومحل التبسط دارهم ( قوله نعم يتجه في خيل حرب ) أى خيل تصلح للحرب أدخلت غنيمة ، بخلاف ماغنم من الخيل ولا يصلح للحرب كالكبير ( قوله فلا يجوز ) أى ويضمن قيمة المذبوح حيا ( قوله وذلك ) توجيه لقول المصنف والصحيح الخ ، وقوله لأنه ، أى ما ذكر من الفاكهة ونحوها ( قوله حاقة ) أى شديدة ( قوله لأجل نحو لحمه ) وخرج به ما لو ذبحه للاحتياج لجلده فوجب قيمته ( قوله والثاني يختص به ) أى المحتاج ( قوله أمر الإمام ) أى وجوبا ( قوله لنوى الحاجات ) أى وعليه فلو أخذ غير ذوى الحاجة فهل يضمنه بردّ يذله للمغنم أو لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن غيره يقدم عليه فلا حق له فيه ( قوله عدم الاستحقاق ) أى في المعية فقط ، وفي حاشية

للمشترى المفهومين من الكلام ( قوله بتقدير الوصفية ) قال ابن قاسم : كان مقصوده أنها جوامد فتوكل بالمشتقات كأن يجعل التقدير بمسمى بكذا الخ ( قوله وإن احتاجه ) لعله إذا لم يضطر ( قوله لأنه قد يحتاج إليه الخ ) تعليل لأصل المتن ( قوله وله التزود لما بين يديه ) قال ابن قاسم : قد يقال ما بين يديه ما يقطعه في المستقبل فيشمل ما خلفه

إلى دار الإسلام) ووجد حاجته بلا عزة وهي مافي قبضتنا وإن سكنها أهل ذمة أو عهد (ومعه بقية لزمه ردها إلى المغنم) أى على اجتماع الغنم قبل قسمتها ، والمغنم يأتي بمعنى الغنيمة كما في الصحاح ، وتصح إرادته هنا لأنها المال المغنوم وحينئذ صح قول من فسره بالحل ومن فسره بالمال وذلك لتعلق حق الجميع به وقد زالت الحاجة إليه أما بعد قسمتها فبإرادة الإمام ليقسمه إن أمكن وإلا ردة المصالح . والثاني لا يلزمه لأن المأخوذ مباح (وموضع التبسط دارهم) أى أهل الحرب لأنها محل العزة : أى من شأنها ذلك فلا يعارضه قولنا بجله وإن وجدناه ثم يباع ، فإذا رجعوا لدارنا وتمكنوا من شراء ذلك امتنع عليهم التبسط (وكذا) في غير دارهم كخرب دارنا (مالم يصل عمران الإسلام) وهو ما يجدون فيه الطعام والملف لا مطلق العمران (في الأصح) لبقاء الحاجة إليه . والثاني قصره على دار الحرب (ولقائم) حر (رشيد ولو) هو (محجور عليه بفلس الإعراض عن الغنيمة) بقوله أسقطت حتى منها لا وهبت مريضا به التملك (قبل القسمة) واختيار التملك لأن به تحقق الإخلاص المقصود من الجهاد لكون كلمة الله هي العليا ، والفلس لا يلزمه الاكتساب باختيار التملك ، وخرج بجر القس فلا يصح إعراضه وإن كان رشيدا لأن الحق فيما غنمه ليس له بالإعراض له . نعم إن كان مكاتباً أو مأذوناً له في التجارة وقد أحاطت به الديون فلا يظهر صحة إعراضه في حقهما ، فإن أذن له فيه صح على الأصح ، ولو أوصى بإعتاق يديه وهو يخرج من الثلث فاستحق الرضخ صح إعراضه عنه كما قاله البلقيني . وأما المبعوض فإن كان بينه وبين سيده مهايأة فلا اعتبار بمن وقع الاستحقاق في نوبته بناء على الأصح وهو دخول النادر في المهايأة وإلا فيصح إراضه عن المختص به دون المختص بالمالك ، وخرج برشيد المحجور عليه بسفه فلا يصح إعراضه للجر عليه والصبي عن الرضخ لإلغاء عبارته ، والمجنون والسكران غير المتعدى ، نعم يجوز من كل قبل القسمة وإنما صح عفو السفه عن القود لأنه الواجب عينا فلا ماله ثم يحال وهنا ثبت له اختيار التملك وهو حق مالى فامتنع منه إيقاله لأنشاء أهليته للملك ، فاندفع اعتياد جمع متأخرين صحة إعراضه زاعمين أن ما ذكره مبنى على ضعف ، أما بعد القسمة وقبولها

شيخنا الزيادى ما يوافق فلا يخالف قوله قبل جوازه لمن لحقه بعد الحرب وقبل الحيابة (قوله لزمه ردها إلى المغنم) أى مالم تكن تافهة (قوله ويصح إرادته) أى إرادة كونه بمعنى الغنيمة (قوله أى فلا يعارضه قولنا بجله) أى اعتقادنا حله النخ على هذه النسخة (قوله بقوله أسقطت حتى منها) أى فلا بد لصحة الإعراض من هذا اللفظ أو نحوه مما يدل عليه فلا يسقط حقه بترك الطلب وإن طال الزمن (قوله لأن به) أى الإعراض (قوله والفلس لا يلزمه الاكتساب) مالم يصح بالدين كما هو واضح ، إذ هنا من الكسب ، وقد صرحوا بأن الفلس إذا عصى بالدين لزمه التكسب ، ومع ذلك فينبغي صحة إعراضه وإن أتم لأن غايته أنه ترك التكسب وتركه لا يوجب شيئا على من أخذ ما كان يكسبه لو أراد الكسب (قوله فلا تظهر صحة إعراضه) أى السيد ، وقوله ولو أوصى بإعتاق عبده : أى ومات ولم يصفه الوارث ، وقوله فاستحق : أى العبد (قوله صح إعراضه) أى العبد وذلك لأنه إذا عتق يتبعه كسبه ، فيقتدير عدم الإعراض يكون الرضخ له لا للوارث ، فلم يفت بإعراضه على الوارث شيء لكن يقال الثلث إنما يعتبر وقت الموت فقد يتلف مال السيد قبل موته فلا يخرج العبد من الثلث فلا يكون الرضخ له بل للوارث فكيف يصح إعراضه عنه (قوله والصبي عن الرضخ) بيان لنا يستحقه لولا الإعراض (قوله نعم يجوز)

(قوله ويمكن أن شراء ذلك) أى بلا عزة كما يؤخذ مما مر فليراجع (قوله وإن كان رشيدا) أى أو مكاتباً كما صرح به ابن حجر ، لكن تمليل الشارح لا يأتي فيه (قوله صح إعراضه) أى بعد موته السيد وقبل القبول كما هو ظاهر

فيمتنع لاستقرار الملك وكذا بعد اختيار التملك (والأصح جوازه) أى الإعراض لمن ذكر (بعد فرز الخمس) وقبل قصة الأخماس الأربعة لأن إفرازه لا يتغير به حق كل منهم ، والثاني منعه تميز حق الغائمين (و) الأصح (جوازه لجميعهم) أى الغائمين ، ويصرف حقهم مصرف الخمس ، والثاني منع ذلك (و) الأصح (بطلانه من ذوى القرى) وإن انحصروا في واحد لأنهم لا يستحقونه بعمل فكان كالإرث ، والثاني صحته منها كالغائمين وأهلهم ، ونقصهم لأن بقية مستحقى الخمس جهات عامة لا يتصور فيها إعراض (و) من (سالب مال) لأنه يملك السلب قهرا (والمعرض) عن حقه (كن لم يحضر) فيقسم نصيبه للفتمة ويقسم بين الباقيين وأهل الخمس . ويؤخذ من التشبيه أنه لا يعود حقه لو رجع عن الإعراض مطلقا ، وهو ظاهر كوصى له له رد الوصية بعد الموت وقبل القبول ، وليس له الرجوع فيها كما مر . وأما ما بحثه بعض الشراح من عود حقه برجوعه قبل القسمة لأبدها تنزيلا لإعراضه منزلة المبة وللقسمة منزلة قبضها ، وكأ لو أعرض مالك كسرة عنها له العود لأخذها فبعد ، وقياسه غير مسلم . إذ الإعراض عنها ليس هبة ولا منزلا منزلتها لأن المعرض عنه هنا حق تملك لا غير ، ومن ثم جاز من نحو مفلس كما مر ولأن الإعراض عن الكسرة يصيرها مباحة لأملاوكة ولا مستحقة لتغير فجاز للمعرض أخذها والإعراض عنها بنقل الحق للغير فلم يميز له الرجوع فيه (ومن مات) من الغائمين ولم يعرض (فحقه لوارثه) كبقية الحقوق ، فإن شاء طلبه أو أعرض عنه (ولا تملك) الفتمة (إلا بقسمة) مع الرضا بها باللفظ لا بالاستيلاء وإلا لامتنع الإعراض وتخصيص كل طائفة بنوع منها (ولم) أى الغائمين (تملك قبلها) لفظا بأن يقول كل بعد الحياة وقبل القسمة اخترت ملك نصيبى فتملك بذلك أيضا (وقيل يملكون بمجرد الحياة) لزوال ملك الكفار بالاستيلاء (وقيل) الملك موقوف فينظر (إن سلمت) الفتمة (إلى القسمة بأن ملكهم) على الإشاعة (ولا) بأن تلفت أو أعرضوا عنها (فلا) لأن الاستيلاء لا يتحقق إلا بالقسمة (ويملك العفار بالاستيلاء) مع القسمة أو باختيار التملك بدليل قوله (كالمقول) لأن الذى قدمه فيه هو ما ذكر ، ويصح أن يريد بقوله يملك يخص : أى يختصون به بمجرد الاستيلاء كما يختصون بالمقول ، وأشار الشارح بقوله في أحد أوجهه إلى ضعفه ، ويكون الحامل للمصنف على تعرضه للمقار مع أنه من جملة الفتمة ، وتشبيهه بالمقول الإشارة إلى خلاف أبى حنيفة

أى الإعراض (قوله لو رجع عن الإعراض مطلقا) أى قبل القسمة أو بعدها (قوله وقبل القبول) تفسيرا : يعنى فإلذ القبول كان يقول رددتها أو لأقبلها ، ولو حلف قوله وقبل القبول كان أولى (قوله والإعراض عنها) أى الفتمة (قوله مع الرضا بها) أى القسمة (قوله وتخصيص كل طائفة) أى وإن رغب غير تلك الطائفة فيما يخص به تلك الطائفة بتفويض قسمة الفتمة له ، وكتب أيضا قوله وتخصيص كل طائفة أى مع أن كلا منهما جائز (قوله فيملك بذلك) أى ويملك كل نصيبه شائعا فيورث عنه ولا يصح رجوعه عنه

(قوله وليس له الرجوع) كأن أظهر الفاء بدل الواو ولعلها للحال (قوله فتملك بذلك أيضا) بل لا تملك إلا به ولا أثر للقسمة في الملك كما علم (قوله مع القسمة) أى بناء على ظاهر المتن وقد مر ما فيه أو المراد مع القسمة بشرطها على ملقيه (قوله إلى ضعفه) أى ضعف ما في المتن فهو مسلط ثالث في المتن ، وكان الأولى خلاف هذا الصنيع (قوله ويكون الحامل الخ) ليس هذا خاصا بما ذكره الشارح الجلال وإن أوجه السياق بل الذى في كلام غيره خلافه

حيث خير الإمام فيه بين قسمته وتركه في أيدي الكفار ووقفه على المسلمين وحجنتا القياس على المنقول ( ولو كان فيها كلب أو كلاب تنفع ) لصيد أو حراسة ( وأراد بعضهم ) أي الغنائم أو أهل الخمس ( ولم يتنازع ) فيه ( أعطيه ) إذ لا ضرر فيه على غيره ( وإلا ) بأن نوزع فيه ( قسمت ) عددا ( إن أمكن وإلا ) بأن لم يمكن قسمتها عددا ( أقرع ) بينهم قطعا للنزاع . أما مالا نفع فيه فلا يحل اقتناؤه ، وقول الرافعي إن قولهم هنا عددا مشكل بما مر في الوصية من اعتبار قيمتها عند من يرى لها قيمة وينظر إلى منافعتها فيمكن أن يقال بمثلها هنا . أحجب عنه بإمكان الفرق بأن حق المشاركين ثم من الورثة أو بقية الموصي لم أكد من حق بقية الغنائم هنا فسمح هنا بما لم يسمح به ثم ( والصحيح أن سواد العراق ) من إضافة الجنس إلى بعضه ، إذ السواد أزيد من العراق بخمسة وثلاثين فرسخا ، لأن مساحة العراق مائة وخمسة وعشرون فرسخا في عرض مائتين ، والسواد مائة وستون في ذلاليه العرض ، وجملة سواد العراق بالتكسير عشرة آلاف فرسخ ، سمى سوادا لكثرة زرعه وشجره ، والخضرة ترى من بعد سواده ، وعراقا لاستواء أرضه وخلوها عن الجبال والأودية ، إذ أصل العراق الاستواء ( فتح ) في زمن عمر رضي الله عنه ( عنوة ) بفتح أوله : أي قهرا لما أصبح عنه أنه قسمه في جملة الغنائم ولو كان صليحا لم يقسمه ( وقسم ) بينهم كما تقرر ( ثم ) بعد ملكهم له بالقسمة وأسئلة عمر رضي الله عنه قلوبهم ( بذلوه ) له : أي الغنائمون وذو القربى ، وأما أهل أخماس الخمس الأربعة فالإمام لا يحتاج في وقف حقهم إلى بذله لأن له أن يعمل في ذلك بما فيه المصلحة لأهله ( ووقف ) ماسوى مساكنه وأبيته : أي وقفه عمر ( على المسلمين ) وأجروه لأهله لإجارة مؤبدة للمصلحة الكلية بخراج معلوم يؤدونه كل سنة ، فجرب الشعير درهمان والبر أربعة والشجر وقصب السكر ستة والتخل ثمانية والعنب عشرة والزيتون اثنا عشر ، وجملة مساحة الجرب ثلاثة آلاف وسبعمائة ذراع ، والباعث له على وقفه خوف اشتغال الغنائم بفلاحته عن الجهاد ( وخراجه ) زراعا أو غرسا ( أجرة ) منجمة ( تؤدى كل سنة ) مثلا ( لمصالح المسلمين ) يقدم الأهم فالأهم ، فعل هذا يتمتع ببيع شيء مما عدا أبيته ومساكنه ( وهو ) أي السواد ( من ) أول ( عبادان ) بتشديد الموحدة ( إلى ) آخر ( حديقة الموصل ) بفتح أوليها ( طولا ومن ) أول ( القادسية إلى ) آخر ( حلوان ) بضم المهملة ( عرضا ) بإجماع المؤرخين ( قلت : الصحيح أن البصرة ) بثلاث أوله

( قوله وتركه في أيدي الكفار أي بخراج يضربه عليهم قوله أعطيه ) ظاهره وجوبا ( قوله من إضافة الجنس ) فيه نظر فإن السواد لا يصلق على كل جزء من أجزائه فلا يكون جنسا لأنه يعتبر في الجنس صدقه على كل واحد من أفرادها فكان المناسب أن يقول من إضافة الكل إلى بعضه ، ثم رأيت في نسخة صحيحة : من إضافة الشيء إلى بعضه وهي ظاهرة ( قوله في عرض مائتين ) وفي نسخة ثمانين . وبها عبر الشيخ عميرة ولعلها الأنسب بقولهم العرض أقصر الامتدادين ( قوله إذ أصل العراق الاستواء ) أي لغة ( قوله وأبيته ) عطفت تفسير لما يأتي في قوله وجملة في البناء الخ ( قوله فجرب ) أي فدان ( قوله والشجر ) أي ماعدا التخل والعنب والزيتون ، وانظر حكمة

فكان ينبغي تأخير قوله وأشار الشارح الخ عن هذا ( قوله من إضافة الجنس ) الأصوب من إضافة الكل كما به عليه ابن قاسم ( قوله وجملة سواد العراق ) للصواب حذف لفظ سواد لأن العشرة آلاف هي جملة العراق بالضرب . أما جملة سواد العراق فهي اثنا عشر ألفا وثمانمائة ، نه عليه الشباب ابن حجر ( قوله فجرب الشعير الخ ) الجرب هو المعروف في قرى مصر بالقندان وهو عشر قصبات كل قصبة ستة أذرع بالمأهية كل ذراع ست قصبات كل قبضة أربع أصابع ، فاخرب مساحة مربعة من الأرض بين كل جانبين منها ستون ذراعا بالمأهية

والفتح أفصح ، وتسمى قبة الإسلام وخزاة العرب ( وإن كانت داخلة في حدّ السواد فليس لها حكمه ) لأنها كانت سبخة أحياء عثمان بن أبي العاص وعتبة بن غزوان في زمن عمر رضى الله عنهم سنة سبع عشرة بعد فتح العراق ( إلا موضع غربي دجلتها ) بفتح أوله وكسره ، ويسمى نهر الفصاة ( وموضع شرقيها ) أى الدجلة ويسمى القرات ، وهذا هو الأشهر وعكس بعض الشراح ذلك ( و الصحيح ) أن مائى السواد من الدور والمساكن يجوز بيعه ) لعدم دخوله في وقفه كما مر ( والله أعلم ) وعمله في البناء دون الأرض لشمول الوقف لها وليس لمن يملكه أشجار مثمرة في أرض السواد أخذ ثمارها بل يبيعها الإمام ويصرف أثمانها لمصالح المسلمين وله صرف نفسها بلا بيع لما مر أنها بأيديهم بالإجارة ( وفتحت مكة صلحا ) كما دل عليه قوله تعالى - ولو قاتلكم الذين كفروا - أى أهل مكة - وهو الذى كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة - بالذين أخرجوا من ديارهم : أى المهاجرين من مكة فأضاف الديار إليهم وهى مقتضية للملك والخبر الصحيح « من دخل المسجد فهو آمن ، ومن أغلق بابه فهو آمن » واستثنى أفراد أمر بقتلهم يدل على عموم الأمان للباقي ولم يسلب صلى الله عليه وسلم أحدا ولا قسم عقارا ولا مقتولا ، ولو فتحت عنوة لكان الأمر بخلاف ذلك ، وإنما دخلها صلى الله عليه وسلم متأبيا للقتال خوفا من غارهم وتقصم للصلح الذى وقع بينه وبين أبي سفيان رضى الله عنه قبل دخولها . وفى البيهقى أن أسفلها فتحه خالد عنوة وأعلها فتحه الزبير رضى الله عنهما صلحا ودخل صلى الله عليه وسلم من جهته فصار الحكم له ، وبهذا يجمع بين الأخبار التى ظاهرها التعارض ( فدورها وأرضها المحيطة ملك تباع ) كما دلت عليه الأخبار ولم يزل الناس يتأيدونها ، نعم الأولى عدم بيعها وإجارتها خروجها من خلاف من منعها فى الأرض . أما البناء فلا خلاف فى حل بيعه وإجارتها ، وأما خبر « مكة لا تباع » رابعها ولا تؤجر دورها » فضعيف بخلاف الحاكم ، وفتحت مصر عنوة ودمشق عنوة عند السبكي ، ومقول الراغبى عن الرويانى أن مدن الشام صلح وأرضها عنوة .

عدم تعرضه لبقية الحبوب ولعلها لم تكن تقصد للزراعة على حدة ( قوله والفتح أفصح ) أى إلا فى النسبة فإنه متعين ( قوله لأنها كانت سبخة ) السبخة بكسر الباء أرض ذات سباح . قلت : أرض سبخة أى ذات ملح اه مختار ( قوله وعكس بعض الشراح ) منهم المحلى ( قوله وليس لمن يملكه أشجار ) أى كانت موجودة قبل إجارة الأرض ، إذ الحادث بعد ذلك ملك لهدنه والإجارة شاملة لذلك لما تقدم من أنه أجر جريب النخل والعنب والزيتون ( قوله الذين أخرجوا ) قد يتوقف فى دلالة هذه لأن إخراجهم لم يكن بعد الفتح بل كان قبل الهجرة والدور مملوكة لهم إذ ذلك بل معارض ( قوله وأرضها المحيطة ) أى قبل الفتح وكلها بعده إن كان ثم موات أحيوه ( قوله رابعها ) أى منازل ( قوله وفتحت مصر عنوة ) أى وقرها ونحوها عما فى إقليمها صلحا اه سم على منهج نقلا عن شيخ الإسلام فى فتاويه ( قوله أن مدن الشام ) أى أن فتح مدن الخ .

( قول المتن فليس لها حكمه ) أى فى الوقفية والإجارة والخارج المضروب لأن عمر رضى الله عنه لم يدخلها فى ذلك وإن شملها الفتح هنا ما يقتضيه سياق المصنف وبه يندفع ما لا ين قاسم هنا ( قوله لما مر أنها ) أى أرض السواد ، وهذا فى الأشجار الموجودة عند الإجارة كما هو واضح وتصرح به عبارة الروضة ( قوله فأضاف الديار إليهم ) فى الاستدلال بهذه الآية هنا نظر لا ينجى ( قوله وفتحت مصر عنوة ) أى ولم يصح أنها وقفت كما فى فتاوى والده ، وعليه فلا خراج فى أراضيها لأنها ملك الغائمين وموروثة عنهم ، لكن فى حواشيه على شرح الروض عن ابن



## (فصل) في أمان الكفار

الذي هو قسم الجزية والهدنة ، وقسم من مطلق الأمن لم المنحصر في هذه الثلاثة ، لأنه إن تعلق بمحصور فالأول أو بغيره لا إلى غاية فالثاني أو إليها فالثالث . والأصل فيه قوله تعالى - وإن أحد من المشركين استجارك - الآية ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ذمة المسلمين واحدة يسي بها أدناهم ، فمن أخضر مسلماً أي نقض عهده » فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » رواه الشيخان والذمة العهد والأمان والحرمة والحق ، وكل صحيح هنا ، وقد تطلق على الذات والنفس اللتين هما محلها في نحو في ذمته كذا وبرئت ذمته منه وعلى المعنى الذي يصلح للإلزام

## (فصل) في أمان الكفار

(قوله في أمان الكفار) أي وما يتبع ذلك (قوله المنحصر) أي مطلق الأمان (قوله لأنه إن تعلق بمحصور الخ) قضيته أن تأمين الإمام غير محصورين لا يسمى أماناً ، وأن الجزية لا تنصح في محصورين وليس مراداً اه شيخنا زيادى : أي وإنما المراد أن الأمان لا يشترط كونه من الإمام وأن الجزية لا يشترط كونها لمحصورين (قوله فالأول) أي أمان الكفار ، وقوله فالثاني : أي الجزية ، وقوله فالثالث : أي الهدنة (قوله يسي بها أدناهم) أي كالأنبياء الرقيقة لكافر (قوله فمن أخضر مسلماً) هو بانتهاء المعجزة والفاء . قال في المختار : التحفير الخبير ، ثم قال : وأخضره نقض عهده وغدر مثله في المصباح (قوله وكل صحيح هنا) هو واضح في غير الجزية ، ثم رأيت في نسخة صحيحة بدل الجزية الحرمة : أي الاحترام (قوله وقد تطلق) أي الذمة شرعاً ، وقوله محلها : أي الذمة

الرفعة نقلاً عن جماعة من العلماء أنها فتحت عنوة وأن عمر وضع على أراضيهم الخراج فليحجر ، ولينظر وضع الخراج فيها على قواعد مذهبنا ، ثم رأيت في حواشي ابن قاسم في الباب الآتي ما هو صريح في أن المراد بمصر المفتوحة عنوة خصوص البلد لاجمع أراضيها وبه ينتهي الإشكال ، وفي القوت مانعه : وقال بعض من أدركته من المحققين رحمه الله : الحاصل فيها قولاً للعلماء : أحدهما أنها وقف وهو مذهب مالك . والثاني أنها ملك للمسلمين عموماً وهو المناسب لقواعد الشافعي ، ولم أجده منصوصاً عنه ولا عن أصحابه ، وعلى هذا يجوز للإمام بيعها حيث يجوز بيع أرض المغنم وذلك لضرورة أو غبطة ، ومن كان في يده شيء منها جاز له التصرف فيه كسائر ما في يده اه ، وانظر ما وجه كون المناسب لقواعد الشافعي أنها ملك لجميع المسلمين مع أن الظاهر أن المناسب لقواعده أنها ملك لخصوص الغانمين كما مر في المتن ، والظاهر أن مالكا إنما قال بوقفها لأن مذهبه أن الأرض إذا فتحت عنوة تصير وقفاً بمجرد الحياة ولا تحتاج إلى وقف الإمام كما نقل لي عن مذهبه فليراجع وليحجر .

## (فصل) في أمان الكفار

(قوله فمن أخضر) هو بانتهاء المعجزة والفاء والمعزة فيه للإزالة : أي من أزال خفارته : أي بأن قطع ذمته (قوله اللتين هما محلها) أي فهو مجاز مرسل من إطلاق اسم الحال على المحل كما صرح به الزبيدي ، وانظر إطلاق الذمة على الذات والنفس بأى معنى من المعاني الأربعة المذكورة ، وفي كل منها بعد لا يخفى فليتأمل (قوله نحو في ذمته كذا الخ) فيجعل هنا مثلاً للذمة بمعنى الذات والنفس وقفة والأظهر التثني به للمعنى الآتي بعد فتأمل

وللأثرام كما مر (يصح من كل مسلم مكلف) وسكران (غثار) ولو أمة لكافر وسفيا وفاسقا وهما لقوله في الخبر ويسى بها أذنهم، ولأن عمر أجاز أمان عبد على جميع الجيش فلا يصح من كافر لأتباعه وصبي ومجنون ومكره كبتة العتود، نعم لو جهل كافر فساد أمان من ذكر عرف به ليبلغ أمانته (أمان حربي) ولو امرأة وقنا كما اعتمد البلقيني لا أسير كما قاله، وقيله الماوردي بغير أسر، أما هو فيجوز له ما بقى في يده (وعدد محصور) من أهل الحرب كائة (فقط) أى دون غير المحصور كأهل بلد كبير لأن هذه هدنة وهى ممتنة من غير الإمام، ولو آمن مائة ألف مائة ألف منهم وظهر بذلك سد باب الجهاد أو بعضه بطل الجميع حيث وقع وما وإلا فلا ظهر الخلل به فقط (ولا يصح أمان أسير لمن هو معهم) ولا لغيرهم (في الأصح) لأنه مقهور معهم فهو كالمكره ولأنه غير آمن منهم، والثاني يصح لدخوله معهم في الضابط، والأول نظر لما مر في التعليل، والمراد بمن هو معهم كما في التنبيه وغيره المقيد أو المحبوس، فلو أطلق وأمنوه على عدم الخروج من دارهم صح كالتاجر وهو المعتمد خلافا للأسنوى، وعليه قال الماوردي: إنما يكون مؤمنة أمانا بدارهم غير ممل يصرح بالأمان في غيرها (ويصح) الأمان بكل لفظ يفيد مقصوده (صريح كأجرتك أو أمتك أو لا يأس أو لا فزع أو لا خوف عليك أو كناية بنية ككن كيف شئت أو أنت على ما تحب (وبكناية) مع النية لأنها كناية (ورسالة) بلفظ صريح أو كناية مع النية ولو مع كافر وصبي موثوق بغيره فيما يظهر توسعة في حقن الدم (ويشترط) لصحة الأمان (علم الكافر بالإمام) كبتة العتود، فلو لم يعلمه جازت المبادرة بقتله ولو من مؤمنة (فإن رده) كقوله ما قبلت أمانك أو لا أمانك (بطل، وكلنا إن لم يقبل) بأن سكنت (في الأصح) لأنه عقد كالمهبة. والثاني يبطل بالسكوت

(قوله ولو أمة لكافر) أى سلمة (قوله على جميع الجيش) أى وكانوا محصورين فلا ينافى ما بقى من أن شرط الأمان أن يكون في عدد محصور (قوله عرف به) أى وجوبا (قوله ولو امرأة) أى ولو كان الحربي امرأة الخ (قوله لا أسيرا) أى فلا يصح أمانه (قوله أما هو) أى أسرته ومثله الإمام بالأولى (قوله كائة) أى أو أكثر مالم يفسد به باب الجهاد، ولا ينافى قوله فقط لأنه صفة لقوله محصور وما زاد على المائة حيث لم يفسد به باب الجهاد وليس بمحصور (قوله لأن هذه) أى تأمين غير المحصور (قوله ولو آمن مائة) هو بالمد والتخفيف أصله آمن بهمتين أبدلت الثانية ألفا كذا في المختار (قوله مائة ألف منهم) قضية هذا أن ضابط الجواز أن لا يفسد باب الجهاد وهو كذلك، لكنه قد يخالف قول المتن وعدد محصور فقط، إلا أن يريد بالمحصور هنا مالا يفسد بتأمينه باب الجهاد اسم على حج (قوله لما مر في التعليل) أى من قوله لأنه مقهور (قوله على عدم الخروج من دارهم صرح) ولا يجب عليه الوفاء بالشرط المذكور فيخرج من دارهم حيث أمكنه الخروج كما بقى في قوله ولو شرطوا عليه أن لا يخرج من دارهم الخ (قوله أو لا أمتك) أى لا أقبل أمانك فأصير أمانا منك

(قوله ولو أمة لكافر) ظاهره ولو لسيدها، وانظر ما الفرق بينها وبين الأسير بل قد يقال إنها من أفرادهم (قوله والمراد بمن هو معهم الخ) أى المراد بهنا اللفظ هذا المعنى المذكور بعده، وليس المراد ظاهره كما يصرح به صريح الشارح حيث قال: والمراد بمن هو معهم ولم يقل والمراد المقيد أو المحبوس فليس المراد ظاهر المتن ويكون هنا قيما زائلا عليه ومن ثم حذفه من المتن، فكان المصنف قال: ولا يصح أمان أسير مقيدا أو محبوس، وحيث فلا ينافى قول الشارح فيما مر ولا لنهرهم إلا إن أبقينا المتن على ظاهره، وقد علمت أنه غير مراد فاللافت حله فيما مر فتأمل (قوله أو لا أمتك) عبارة الروض: فإن قبل وقال لا أمتك فهو رد انتهت: أى لأن الأمان

(وتكنى) كتابة و (إشارة) أو أمارة كتركه القتال (مفهمة للقبول) أو الإيجاب ثم إن كانت من ناطق فكنايتها مطلقا لبناء الباب على التوسعة ومن ثم جاز تطبيقه بالمرور كلن قدم زيد فقد استك أو من أخروس واختص بفهمها فظنون فكذلك تكون كناية وإلا فصريحة أما غير المفهمة فلاغية (ويجب أن لا يزيد مدته) في حق من تحققتا ذكوره (على أربعة أشهر) سواء أكان المؤمن الإمام أم غيره للآية (وفي قول يجوز ما لم تبلغ) المدة (سنة) فإن بلغها امتنع قطعاً لثلاث بترك الجزية ومن ثم جاز في الأثنى والخمى من غير تعييد فإن زاد على الجائز بطل في الزائد فقط عملاً بتفريق الصفة وحمل مانقرر حيث لا ضعف بنا فإن كان رجح في الزائد إلى نظر الإمام كالمدة ولو أطلق الأمان حل على الأربعة الأشهر وبلغ المأمن بعد ما بخلاف المدة لكون بابها أصيق (ولا يجوز) ولا ينفذ ولو من إمام (أمان يضر) يفتح أوله للمسلمين (كجاسوس) وطليعة كفار لخبره لا ضرر ولا ضرار في الإسلام ولا يستحق تبليغ المأمن إذ دخول مثله خيانة أما مالا يضر فجائز وإن لم تظهر فيه مصلحة، نعم قيد ذلك باليقين بغير الإمام أما هو فلا بد فيه من المصلحة (وليس للإمام) ولا لغيره بالأولى (نيل الأمان) الصادر منه أو من غيره كما هو ظاهر (إن لم يخف خيانة) لزومه من جهتنا فإن خافها نبذه الإمام والمؤمن بكسر الميم أما المؤمن بفتحها فله نبذه متى شاء لكنه متى بطل أمانه وجب تبليغه مأمنه (ولا يدخل في الأمان ماله وأهله) أي فرعه غير المكلف وزوجته الموجودان (بدار الحرب) إذ القصد تأمين ذاته من قتل ورق دون غيره فيغن ماله وتسوي ذراريه ثم ، نعم إن شرط الإمام أو نائبه أو دخوله دخل وإلا فلا (وكفا مامعه) بدار الإسلام (منهما) ومثلها مامعه لغيره

(قوله وتكنى كناية) انظر فائدته مع قوله وبكتابتها جواب أن هذا في القبول وذلك في الإيجاب اهـ سم على حج . وإشارة الناطق لغو في سائر الأبواب إلا هنا والحق بذلك الإشارة بجواب السائل من المنفى وبالإذن في دخول الدار وللضبيوف في الأكل بما قدم لهم (قوله فكنايتها مطلقاً) فهمها كل أحد أم القطن فقط (قوله للآية) هي قوله - فسيحوا في الأرض أربعة أشهر - (قوله سر الحرية) أي فائدته (قوله كالمدة) قضية التشبيه بالمدة لجواز الزيادة على الأربعة إلى عشرين حيث رأى المصلحة ولا تجوز الزيادة على العشر (قوله بخلاف المدة) أي فإنه يبطل عقدها عند الإطلاق اهـ سم على حج (قوله لخبر لا ضرر) أي لا يضر نفسه ولا يضر غيره ، فالمنى لا ضرر تلحقونه على أنفسهم ولا ضرر لغيركم (قوله فإن خافها نبذه) وجوباً فلو لم ينبذ هل يبطل بنفسه حيث مضت مدة بعد علمه يمكن فيها النبذ ولم يفعل أولاً ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لوجود الخلل المنافي لا بتمامه ، وكل ما منع من الصحة إذا قارن لو طرأ أقصد إلا مانصوا على خلافه ، (قوله لكنه متى بطل أمانه) منا أو من (قوله وزوجته) قال شيخنا الزبائدي : العتمد أنها لا تدخل إلا بالتنصيص عليها ، ومثله في سم على منهج نقلاً عن الشارح

لا يختص بطرف (قوله أو الإيجاب) لعل الأولى حذفه هنا وإن أفاد فائدة زائدة على ما مر لأنه يلزم عليه أن يكون ما زاده هنا بقوله كتابة مكرراً بالنسبة إليه وأن يكون مجرد ترك القتال تأمينا ، والظاهر أنه غير مراد فليراجع (قوله مطلقاً) أي سواء اختص بفهمها فظنون أم لا (قوله لبناء الباب على التوسعة) هو علة للاكتفاء بإشارة الناطق هنا دون سائر الأبواب كما لا يخفى ، لا لكون الإشارة من الناطق كناية مطلقاً وإن أوجهه السياق

(١) (قول الحق) قوله سر الحرية) ليس موجوداً في نسخ الفرح التي بأيدينا اهـ مصححه .

فلا يدخل ذلك كله ( في الأصح ) لما ذكر ( إلا بشرط ) حيث كان المؤمن غير الإمام ، نعم ثيابه ومركوبه وآلة استعماله ونفقة مدة أمانه الضروريات تدخل من غير شرط . وحاصل ذلك دخول ماله في الأمان بما لا بد له منه غالبا كتيابه ونفقة مدته مطلقا وما زاد على ذلك يدخل أيضا إن كان المؤمن الإمام وإلا لم يدخل إلا بشرط وما خلفه في دار الحرب يدخل إن أتمه الإمام وشرط دخوله وإلا فلا ( والمسلم بدار كفر ) أي حرب والأوجه أن دار الإسلام التي استولوا عليها كذلك ( إن أمكنه إظهار دينه ) لشرفه أو شرف قومه وأمن فتنه في دينه ولم يرج ظهور الإسلام ثم بمقامه ( استحب له الهجرة ) إلى دار الإسلام لثلاث بكثر : سوادهم ، وربما كادوه ولم تجب لقدرته على إظهار دينه ولم تجرم لأن من شأن المسلم بينهم القهر والعجز ، ومن ثم لو رجا ظهور الإسلام بمقامه ثم كان مقامه أفضل أو قدر على الامتناع والاعتزال ثم ولم يرج نصرة المسلمين بالحجرة كان مقامه واجبا لأن عمله دار الإسلام ، فلو هاجر لصار دار حرب ، ثم إن قدر على قتالهم ودعائهم للإسلام لزمه وإلا فلا . واعلم أنه يؤخذ من قوله لأن عمله دار الإسلام أن كل محل قدر أهله فيه على الامتناع من الحربين صار دار إسلام ، وحينئذ فينتج تملر عوده دار كفر وإن استولوا عليه كما صرح به في خبر « الإسلام يعلو ويعلو على عليه » فقوله لصار دار حرب المراد به صيرورته كذلك صورة لاحكاما ، وإلا لزم أن ما استولوا عليه من دار الإسلام يصير دار حرب وهو بعيد ( وإلا ) بأن لم يمكنه إظهار دينه وخاف فتنه فيه ( وجبت ) الهجرة ( إن أطاعها ) وعصى بإقامته ولو أثنى لم تجز معروما مع أمنها على نفسها ، أو كان خوف الطريق أقل من خوف الإقامة كما لا يخفى ، فإن لم يعطها فلعنوا لقوله تعالى - إن الذين توفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم - وغيره « لا تقطع الشجرة ماقولت الكفار » وغير « لا هجرة بعد الفتح » أي من مكة لكونها صارت دار إسلام إلى يوم القيامة ( ولو قدر أسير على هرب لزمه ) وإن أمكنه إظهار دينه كما صححه الإمام واتبه القمولى ، وهو الأصح لأن الأسير في يد الكفار مقهور مهان فكان ذلك عليه تخليصا لنفسه من رق الأسر ( ولو أطلقوه بلا شرط فله اغتيالهم ) قتلا وسييا وأخلا للمال لأنهم لم يستأنوه ، وليس المراد هنا حقيقة القيلة وهي أن يخدعه فيذهب به لكان خال ثم يقتله ( أو ) أطلقوه ( على أنهم في أمانه ) أو عكسه ( حرم ) عليه اغتيالهم لأن الأمان من أحد الجانبين متعذر . نعم إن قالوا أمناك ولا أمان لنا عليك جاز له اغتيالهم ( فإن تبعه قوم ) أو واحد منهم بعد خروجه ( فليذهبهم ) حيا إن حاربوه وكانوا مثليه فأقل وإلا فتدبا على ما قاله بعضهم وهو مردود بما مر أن الثبات للضعف إنما يجب في الصف ( ولو يقتلهم ) ابتداء ولا يلزمه رعاية التدريج كالصائل لانقضاء أمانهم : أي حيث قصدوا نحو قتلهم وإلا لم ينتقض فيذهبهم كالصائل إذ الذي ينتقض عهده بقتال المؤمن أولى ( ولو شرطوا ) عليه ( أن لا يخرج من دارهم لم يجز ) له ( الوفاء ) بهذا

( قوله حيث كان المؤمن غير الإمام ) أي فإن كان الإمام دخل بلا شرط ( قوله له الهجرة ) أي ما لم يقدر على الامتناع والاعتزال ولم يرج نصرة الإسلام أعثا بما يأتي ( قوله ولم تجب ) أي الهجرة ( قوله أو قدر على الامتناع ) أي قد يقتضى وجوب المقام على الإمام أو نائبه مع من معه من المسلمين إذا دخلوا دار الحرب وقدروا على الامتناع كما هو الغالب ولم يجز لأمر دار الإسلام بمقامهم هناك ولا يخلو عن البعد فليتناه أم سم على حج ( قوله ولم يرج نصرة ) أي بمحبته إليهم ( قوله أو عكسه ) أي أو وجد عكسه ( قوله وهو مردود ) أي فيكون المتمدن التندب مطلقا

( قوله ومن ثم لو رجا الخ ) انظروا تحقق ذلك هل يجب ( قوله جاز له اغتيالهم ) أي لفساد الأمان لما مر من تعذره من أحد الجانبين

الشرط بل يلزمه الخروج حيث أمكنه فرارا بدينه من الفتن ونفسه من الذل مالم يمكنه إظهار دينه وإلا فلا يلزمه الخروج كما مر لكن ينبغي ، ولو حلفوه على ذلك بطلاق أو غيره مكربها على الخلف لم ينقض حلفه وإلا حث وإن كان حين حلفه محبوسا ومن الإكراه قوله لا تطلقك إلا إن حلفت لنا أن لا تخرج من هنا (ولو عاهد الإمام عليا) هو الكافر الغليظ الشديد يسمى به لدفعه عن نفسه ومنه العلاج لدفعه الالباء (يدل على) نحو بلد أو (قلعة) (بإسكان اللام) وفتحها سواء أكانت معينة أم مبهمة من قلاع محصورة فيها يظهر أو على أصل طريقها أو أسهل أو أرق طريقها (وله منها جارية) مثلا ولو حرة مبهمة ويعينها الإمام (جاء) وإن كان الجعل مجبولا غير مملوك للحاجة مع أن الحرية ترقى بالأمر وتستحق بالدلالة ولو من غير كلفة كأن يكون تحبها فيقول هي هذه للحاجة أيضا ، وبه فارق ما مر في الإجارة والجماعة ، كذا قاله بعضهم ، والأوجه حمل ما هنا على ما إذا كان فيه كلفة ليوافق ما مر ثم ، أما المسلم فلا يجوز معه هذه المعاهدة على ما قاله جميع لأن فيها أنواعا من الغرر واحتملت مع الكافر لأنه أعرف بقلاعهم وطريقهم ، والمعتمد صحبها معه أيضا كما رجحه الأذرعى والبلقينى وغيرهما ، واقتضى كلام المصنف كالرافعي في الغنيمة اعتياده فيعطاهما وإن وجدناها حية وإن أسلمت . فلو مات بعد الظفر فله قيمتها وخرج بقوله منها قوله بما عندي فلا يصح للجعل بالجعل بلا حاجة (فإن فتحت) عترة (بدلته) وفتحها من عاقده ولو في مرة أخرى وفيها تلك الأمة المعينة أو المبهمة حية ولم تسلم أصلا أو أسلمت معه أو بعده لا عكسه كما يأتي (أعطيا) وإن لم يوجد سواها وإن تعلق بها حق لازم من معاملتهم مع بعضهم كما هو ظاهر . إذ لا اعتداد بمعاملتهم في مثل ذلك لأنه استحقها بالشرط قبل الظفر (أو فتحها معاقده بغيرها) أي دلالة أو غير معاقده ولو بدلته (فلا شيء له (في الأصح) لانتفاء الشرط وهو دلالة . والثاني يستحقها بالدلالة (فإن لم تفتح فلا شيء له) لتعلق جعلاته بدلالته مع فتحها فالجعل مقيد به حقيقة وإن لم يجر لفظه (وقيل إن لم يعلق الجعل بالفتح فله أجره مثل) لوجود الدلالة ويرد ما تقرره هذا إن كان الجعل فيها وإلا لم يشترط في استحقاقه فتحها اتفاقا على مقاله الماوردي

(قوله كما مر) الكاف بمعنى على (قوله وإلا حث) هذا يفيد أن الخروج مع التحكن من تركه يوجب الحنث وإن كان الخروج واجبا اه سم على حجج : أي والقياس عدم الحنث (قوله بل هنا إكراه ثان) قد يقال : إن أثر هذا الإكراه الثاني منع الحنث عارض قوله السابق وإلا حث وإلا فلا أثر لذكره هنا اه سم على حجج . قد يقال : يمكن حمل قوله السابق والإحاث على ما لو لم يكروهه على الخلف بخصوصه لكن توعدوه بالجبن ونحوه فحلف اختيارا أنه لا يخرج من بلادهم ترغيبا لم في إطلاقه (قوله والمعتمد صحبها معه) أي المسلم ، وقوله فيعطاهما : أي المسلم ، وقوله وإن أسلمت غاية ، وقوله فله : أي من ذكر (قوله لا عكسه) أي بأن أسلمت قبله (قوله أعطيا) أي أعطى التي وقع العقد عليها إن كانت معينة أو من يعينها الإمام إن كانت مبهمة (قوله ويرد ما تقرره) أي في قوله فالجعل مقيد (قوله اتفاقا على ما قاله الماوردي) لعل صورته أنه عودد يجعل معين من ماله أو بيت المال : ولا نقدر مر

(قوله وإلا) أي بأن حلف لم ترغيبا لم ليقبوا به ولا يتهموه بالخروج بلا شرط منهم كما صرح بذلك في الروض وشرحه (قوله هو الكافر الغليظ النج) ويطلق أيضا على المسلم المتصف بذلك كما ذكره الأذرعى (قوله وإن أسلمت) أي بعد الظفر : أي أو كانت أمة (قوله أو أسلمت معه) أي الطبع (قوله لا عكسه) أي بأن أسلم هو بعدها لانتقال الحق منها إلى قيمتها قاله ابن قاسم (قوله لانتفاء الشرط وهو دلالة) أي الموصلة للفتح فلا

(١) (قول المحقق : قوله : بل هنا إكراه ثان) ليس موجودا بنسخ الشرح التي يأتيها اه مصححه .

وغيره ( فإن فتحها معاقده بدلالته ( ولم يكن فيها جارية ) أصلاً أو بالوصف المشروط ( أو ماتت قبل العقد فلا شيء له ) لانتهاء المشروط ( أو ) ماتت ( بعد الظفر وقبل التسليم ) إليه ( وجب بدل ) لانتها حصوله في قبضته فالتلف من ضمانه ( أو ) ماتت ( قبل الظفر فلا ) شيء له ( في الأظهر ) كما لو لم تكن فيها لأن الميتة معلومة لعدم القدرة عليها ، والثاني يجب لأنها حاصلة وتعدر تسليمها ( وإن أسلمت ) الميتة الحرة على ما قيد به بعض الشراح ، والأقرب عدم الفرق ، والقول بأن الحرة إذا أسلمت قبل الظفر لا يعطى قيمتها مردود ( فالمذهب وجوب بدل ) إذ إسلامها منع رقتها والاستيلاء عليها فيعطى بطلها من أصل الفدية كما هو أوجه احتياليين فإن لم تكن غنية اتجه وجوبه في بيت المال ( وهو ) أى البدل ( أجرة مثل وقيل قيمتها ) وهذا هو المعتمد كما في الروضة وأصلها عن الجمهور ، نعم لو كانت مبهمة فأت كل من فيها وجبت قيمة من تسلم إليه قبل الموت في أصح احتياليين فيعين له واحدة ويعطيه قيمتها كما يعينها له لو كن أحياء ، وخروج بمنوة ماله فتحت صلحا بدلالته ودخلت في الأمان ، فإن امتنع من قبول بدل وهم من تسليمها نزلنا الصلح وبلغناهم المأمن ، وإن رضوا بتسليمها بطلها أعطوه من محل الرضخ .

---

أنه لو عقده بجارية من غير القلعة لم يصح للجهل بالجهل بلا حاجة ( قوله والأقرب عد الفرق ) هذا قد ينافيه قوله بعد إذ إسلامها منع رقتها الخ إلا أن يقال بالتوزيع الآتي في كلام سم ( قوله والاستيلاء عليها ) كأنه على التوزيع : أى يمنع رقتها إذا كانت حرة وأسلمت قبل الأسر أو الاستيلاء عليها إذا أسلمت الحرة بعد الأسر أو أسلمت الرقيقة فليتأمل اه سم على حجج ( قوله فيعين ) أى الإمام ، وإنما ساغ التعيين للإمام لأن رضا العلج بالمبهمة من الإمام والعقد عليها رضا بما يعينه الإمام .

---

ينافي ما علل به الثاني ( قوله منع رقتها والاستيلاء عليها ) قال ابن قاسم كأنه على التوزيع : أى منع رقتها إن كانت حرة فأسلمت قبل الأسر والاستيلاء عليها إذا أسلمت الرقيقة ( قوله وإن رضوا ) قال ابن قاسم لعله فيا إذا كانت رقيقة وإلا فلدخولها في الأمان يمنع استرقاقها اه بالمعنى .

## كتاب الجزية

تطلق على كل من القصد والمال المترم به وعقبا للقتال لأنه مغيابها في الآية التي هي كأنه صلى الله عليه وسلم إياها من أهل نجران وغيرهم . الأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون - إذ هي مأخوذة من المجازاة لأنها جزء عصمتهم منا وسكناتهم في دارنا فهي إذلال لهم لتحملهم على الإسلام لاسيما إن خالفوا أهلهم وعرفوا محاسنه لا في مقابلة تقريرهم على كفرهم لأن الله تعالى أعز الإسلام وأهله عن ذلك ، ومشروعيها مغيبة بزول عيسى صلى الله عليه وسلم فلا تقبل بعد ذلك لأنه لا يبق لأحد منهم شبهة بحال فلم يقبل منهم إلا الإسلام وهذا من شرعنا لأنه إنما ينزل حاكما به متلقيا له عنه صلى الله عليه وسلم من القرآن والسنة والإجماع أو عن أئمتنا مستمدا من هذه الثلاثة ، والظاهر أن المذهب في زمنه لا يعمل منها إلا بما يوافق ما يراه ، إذ لا مجال للاجتهاد مع وجود النص واجتهاد النبي صلى الله عليه وسلم لا يخطئ . ولما أركان عاقد ومعقود له وعليه ومكان وصيغة وبدأ بها اهتماما بها فقال ( صورة عقدها ) مع المذكور أن يقول لم الإمام أو نائبه ( أقركم ) أو أقرتكم كما في المهر . واستحسن على الأول لاحتiale الوعد غير أنه يكتفى به وإن لم يقصد به الحال مع الاستقبال لأن المضارع عند التجرد عن القرائن يكون للحال وبأنه يأتي للإنشاء كاشد ، ولا ينافيه ما مر في القيان أن أودى المال أو أحضر الشخص لا يكون ضمانا ولا كفالة ، وفي الإقرار أن أقر بكذا لغو لأنه وعد لأن شدة نظرم في هذا الباب لحقن الدم اقتضى عدم النظر لاحتiale للوعد ( بدار الإسلام ) غير المجاز لكنه لا يشترط التنصيص على إخراجه حال القصد اكتفاء باستثنائه شرعا وإن جهله العاقدان فيما يظهر على أن هذا من أصله قد لا يشترط فقد قرءم بها في دار الحرب ( أو أذنت في إقامتكم بها ) أو نحو ذلك ( على أن تلبوا ) أي أعطوا ( جزية ) في كل حول ، ثم يتجه

## كتاب الجزية

( قوله تطلق ) أي شرعا ( قوله الأصل ) غير هي ( قوله قوله تعالى ) بدل من قوله في الآية أو خبر لمبتدئ محذوف : أي وهي قوله النخ أو بدل من قوله الأصل الواقع غيرا عن قوله هي ، وقوله كأنه في موضع الحال من هي ( قوله وهذا من شرعنا النخ ) أي كونها مغيبة بزول عيسى ( قوله مع المذكور ) وسياقي مع غيرهم أهـ سم على حجج ( قوله واستحسن على الأول ) قد يرجع صنيع المصنف باشتiale على إفادة صحة القصد بهذه الصيغة التي يتوهم عدم صحة القصد بها مع فهم ما بالمرحور بالأولى ، بخلاف ما فيه فإنه لا يفهم منه هذا مطلقا فليتأمل أهـ سم على حجج ( قوله وبأنه ) أي المضارع ( قوله وفي الإقرار ) أي ولا ما في الإقرار ( قوله على إخراجه ) أي المجاز ( قوله على أن هذا ) أي قوله بدار الإسلام ( قوله على أن تلبوا ) بابه نصر ( قوله في كل حول ) ظاهره أنه شرط ،

## كتاب الجزية

( قوله واجتهاد النبي صلى الله عليه وسلم لا يخطئ ) أي فهو كالنصن لا يجوز الاجتهاد معه ( قوله اهتماما بها ) قد يقال ولم اهتم بها . وعبرة التحفة وإهميتها بدأ بها ( قوله غير أنه يكتفى به النخ ) أي فالمصنف أراد إفادة ذلك ، ويظهر منه ما في المهر بالأولى ( قوله للحال ) أي كالاستقبال ( قوله وبأنه ) الباء فيه سببية فهو عطف

عدم اعتبار ذكر كونها أول الحول أو آخره ، فيحمل قول الجرجاني بذكر ذلك على الأكل ( وتنقادوا لحكم الإسلام ) أى لكل حكم من أحكامه غير نحو العبادات مما لا يروونه كإثباتنا والسرقة لا كشرب المسكر ونكاح المحسوس للمحرم ، ومن علم تظاهروا بما يعتقدون بإباحته ، وفسر الصغار فى الآية بالزام ذلك ، وإنما وجب الترخص لهذا مع أنه من مقتضيات عقدها لأنه مع الجزية عوض عن تقريرهم فأشبهه الثمن فى البيع والأجرة فى الإجارة ، ولا يشترط الترخص لثنى اجتماعهم على قتالنا كما أمنوا منا خلافا للمأوردى وغيره لدخوله فى الانقياد ولا يرد على المصنف صحة قول الكافر ، أقرونى بكذا إلى آخره فيقول له الإمام أقررتك لأنه إنما أراد صورة عقدها الأصل من الموجب ، أما النساء فيكنى فيهن الانقياد لحكم الإسلام لانقضاء الجزية عنهن ، وظاهر كلامهم صراحة هذه الأشياء وأنه لا كتابة هنا لفظا ، ولو قيل إن كتابات الأمان لو ذكر معها على أن تبذلوا إلى آخره تكون كتابة هنا لم يبعد ( والأصح اشتراط ذكر قلدها ) أى الجزية كالثمن والأجرة وسأقي أقلها . والثانى لا يشترط ذكره وينزل المطلق على الأقل ( لا كفى اللسان ) منهم ( عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم ودينه ) بسوء فلا يشترط ذكره لدخوله فى الانقياد ( ولا يصح العقد ) للجزية معلقا ولا ( موثقا على المذهب ) لأنه بدل عن الإسلام فى العصمة وهو لا يوقف فلا يكتفى بأمرهم ما شاء الله ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم « أفرجكم ما أفرجكم الله » فأنه كان يعلم ما عند الله بالوحى وكذا ما شئت أو شاء فلان ، بخلاف ما شئت لزمها من جهتنا وجوازها من جهتهم بخلاف الهدنة ، وفى قول أو وجه يصح . والطريق الثانى القطع بالأول ( ويشترط لفظ قبول ) من كل منهم لما أوجبته العقائد ولو بنحو رضيت وإشارة أخرى مفهومة وبكتابة بيّنة ، ومنها الكتابة ، ويشترط هنا أيضا سائر ما رقى البيع من نحو اتصال قبول بل إيجاب وتوافق فيها فيما يظهر ، وأفهم اشتراط القبول أنه لو دخل حربى دارنا ثم علمناه لم يلزمه شيء ، بخلاف من سكن دارا مدة فغصبنا لأن عماد الجزية القبول ، ولو فسد عقدها من الإمام أو نائبه لزم كل سنة دينار لأنه أقلها ، بخلاف ما لو بطل كأن صدر من الأحاد فإنه لا يلزم شيء ، وبهذا علم أن لنا ما يفرق فيه بين الباطل والفاسد سوى الأربعة المشهورة ( ولو وجد كافر بدارنا فقال دخلت لسماع كلام الله )

وأن الأكل أن يقول أول الحول أو آخره ( قوله لا كشرب المسكر ) أى بالفعل ( قوله ومن عدم تظاهروا ) لعلة عطف على من أحكام يجعل من فيه بيانية لاتبعضية لتعلنها هنا أو تبعضية يجعل البعض منه مجموع أحكامه وعدم التظاهروا هم على حج ( قوله لأنه ) أى المصنف ( قوله إنما أراد صورة عقدها ) قد يجاب أيضا بأن من صور الأصل على الإطلاق تقدم الإيجاب اهـ سم على حج . يتأمل فإنه لم يظهر من هذا جواب عن الإيراد بل هذا اعتراض على الجواب ، نعم يمكن دفع الاعتراض على الشارح بأنه إن جعله صورة عقده الأصل من الموجب وهذا ليس هذا أصليا بالنسبة له ( قوله لفظا ) أى بخلافه فعلا فإنه موجودة كالكتابة وإشارة الأخرس إذا فهمها الفطن دون غيره ( قوله على الأقل ) وهو دينار ( قوله كان يعلم ما عند الله بالوحى ) أى وقد علم أن الله أراد إقرارهم لا إلى غاية ( قوله بخلاف الهدنة ) ينفى أو من وكيلهم اهـ سم على حج ( قوله سوى الأربعة ) وهى الحج والعمرة

على لأن الخ وكان المناسب اللام ( قوله كإثباتنا والسرقة ) أى تركهما ( قوله ومن عدم تظاهروا ) الظاهر أنه معطوف على مما لا يروونه إذ هو من جملة الأحكام كما لا يخفى فهو أولى من جعل الشباب ابن قاسم له معطوفا على من أحكامه ( قوله أما النساء ) أى المستقلات ( قوله هنا ) أى فى الإيجاب بليل ما سأتقى فى القبول ( قوله بسوء )



تعالى أو لأسلم أو لأبذل جزية (أو) دخلت (رسولا) ولو بما فيه مضرة لنا (أو) دخلت (بأمان مسلم) يصح أمانه (صدق) وحلف ندبا إن أنهم تغلبوا لحق الدم ، ثم إن أسر لم يصدق في ذلك إلا بينة ، وفي الأولى يمكن من الإقامة وحضور مجالس العلم قدرا تقضى العادة بإزالة الشبهة فيه ولا يزداد على أربعة أشهر (وفي دعوى الأمان وجه أنه لا يصدق بغير بينة لسهولتها ، ورد بأن الظاهر من حال الحرب أنه لا يدخل إلا به أو بنحوه) ويشترط لعقداه الإمام أو نائبه العام أو في عقداه لكونها من المصالح العظام فاختصت بنظر العام (وعليه) أى أحدهما (الإجابة إذا طلبوها) للأمر به في خبر مسلم ، ومن ثم لم يشترط هنا مصلحة بخلاف المدة (إلا) أسيرا أو (جاسوسا) منهم وهو صاحب سر الشر ، بخلاف التاموس فإنه صاحب سر الخير (نخاه) فلا يجب إجابتهما بل لا تقبل من الثاني للضرورة ، ولهذا لو ظهر له أن طلبهم لها مكيدة منهم لم يجبهم (ولا تعقد إلا لليهود والنصارى) وصابتة وسامرة لم تعلم مخالفتهم لم في أصل دينهم سواء في ذلك العرب والعجم لأنهم أهل كتاب في آيتنا (والنجوس) لا أخذه لها صلى الله عليه وسلم من نجوس هجر وقال : سنوا بهم سنة أهل الكتاب . رواه البخارى ولأن لم شبهة كتاب (وأولاد من يهود أو نصرة قبل النسخ) أو معولوا بعد التبديل وإن لم يجنبوا المبدل تغلبا لحق الدم ، وبه فارق عدم حل نكاحهم وذيبيحتهم مع أن الأصل في الألبان في الميتات التحريم ، بخلاف ولد من يهود بعد بعثه عيسى بناء على أنها ناصية أو يهود أو نصرة بعد بعثه نبينا عليه الصلاة والسلام واكتفواهم بالبيعة وإن كان النسخ قد يتأخر عنها لكونها مظنته وسببه : وقضية كلامه أن المضرة دخول كل من أبويه بعد النسخ لا أحدهما . وهو الأرجح خلافا للبلقينى بدليل عقداه لمن أحد أبويه وثنى كما بآي (أو شككتا في وقته) أى اليهود أو النصرة أكان قبل النسخ أم بعده تغلبا للحق أيضا ، ولو شهد عدلان بكذبهم ، فإن شرط في العقد قائل إن بان كذبهم اغتالم وإلا فوجهان : أوجههما أنه كذلك لتلييسهم علينا وإطلاقة اليهود والنصارى وتقييده أولادهم ، لأن اليهود والنصارى الأصليين الذين لا انتقال لهم هم الأصل ، ثم لما ذكر الانتقال عبر فيه بالأولاد ، ومراعاة بهم الفروع وإن سفلوا

والخلع والكتابة وبضم ما هنا إليها نصير خمسة (قوله يصح أمانه) هل يجب التصريح بهذا (قوله أيضا يصح أمانه) قال الزركشى : فلا عبرة بأمان الصبي والمجنون اه . ولعل المراد أنه لا يعتبر على الإطلاق فلا ينافى أنه وجوب تبليغ المأمن في الجملة ، ففي الروض في باب الأمان إن أمنه صبي ونحوه فظن صحته بلغناه مأمنه اه سم على حج . وقوله هل يجب الخ الظاهر أنه يجب ويترتب عليه أنه لا يجوز نبذه (قوله وفي الأولى) أى سماع كلام الله تعالى (قوله أو بنحوه) كالترام الجزية أو كونه رسولا (قوله إلا أسيرا) عبارة العباب : وإن بلغنا : أى الجزية أسير كتابي حرم قتله لا إرقاقه وغنم ماله اه سم على حج (قوله وسامرة لم تعلم مخالفتهم) أى بأن علمنا موافقتهم أو شككتنا فيها (قوله على أنها ناختة) أى وهو الراجح (قوله وسببه) عطف تفسير (قوله وقضيته) يتأمل اه سم على حج ووجه التأمل أن قول المصنف من يهود كما يصدق بكل يصدق بالأحد ، فن أبين الاختضاء إلا أن يقال : لما كانت من صبيح العموم كان المتبادر منها ذلك (قوله ولو شهد عدلان بكذبهم) أى وقد ادعوا أنهم ممن تعقد لهم الجزية لأنه يقبل قوله في ذلك كما يأتي (قوله وتقييده) أى يكون أصولهم يهودت أو نصرت قبل النسخ

لا بد له من متعلق إذ لا يصح تعلقه بكف كأن يقدر لفظ ذكر بعد قول المصنف عن (قوله يصح أمانه) لعل المراد أنه يعتبر على الإطلاق كما قاله ابن قاسم ، وإلا فقدم أن من أمنه صبي ونحوه وظن صحته يبلغ المأمن (قوله لأن اليهود والنصارى الذين لا انتقال لهم الخ) عبارة التحفة بعد ذكر الاعتراضين الآتين نصها : ويرد

لأن الغالب أن الانتقال إنما يكون عند طرد البعثة وذلك قد انقطع فلم يبق إلا أولاد المستقلين فذكرهم ثانياً ، فاندفع القول بأنه لو عكس لكان أولى ، ودعوى أنه يوم أن من يهود أو تنصر قبل النسخ يعقد لأولاده مطلقاً وليس كذلك إنما يعقد لم إن لم يتنقلوا عن دين آبائهم بعد البعثة مردودة لأن الكلام في أولاد لم يحصل منهم انتقال وإلا لم يكن للنظر إلى آبائهم وجه (وكذا زاعم الفسك بصحيف إبراهيم وزيور داود صلى الله على نبينا وعلينا وسلم) وصحيف شيت وهو ابن آدم لصلبه لأنها تسمى كتباً فاندرجت في قوله تعالى - من الذين أتوا الكتاب - (ومن أحد أبويه كثنى) ولو الأم اختار الكثنى أم لم يختَر شيتا ، وفارق كون شرط حلّ نكاحها اختيارها الكتابي بأن ما هنا أوسع ، وما أوجهه شرح المتحج من أن اختيار ذلك قيد هنا أيضاً غير مراد ، وإنما المراد أنه قيد لتسميته كتابيا لا لتقريره (والآخر وثى على المذهب) في المستقلين تغليبا لذلك أيضاً وهو في الأولى أصح وجهين وقطع به بعضهم ، وفي الثانية في أصل الروضة أصح الطرق وقول من طريق ثان قطع بعضهم بمقابلة ، نعم لو بلغ ابن وثى من كتابية وتدين بدين أبيه لم يقرّ جزماً ويقبل قولهم في كونهم ممن يعقد له الجزية ، إذ لا يعلم ذلك غالباً إلا منهم ، والأوجه استحباب تخليفهم ، وأفهم كلامه عدم عقدها لغير المذكورين كما بد شمس أو ملك أو وثى وأصحاب الطباع والمعلطين والفلانسة والدهريين وغيرهم كما مر في النكاح (ولا جزية على امرأة) بالإجماع ، ولا يعتد بخلاف ابن حزم فيه (وخشى) لاحتمال أنوثته ، فلو بذلها أعلمناها بعدم زومها لهما ، فإن رغباً بها فهيّة ،

(قوله بأنه لو عكس) كأن يقول ولا تعدد إلا لمن يهود أو تنصر قبل النسخ وأولادهم (قوله وإلا لم يكن للنظر إلى آبائهم وجه) هذا عنوع بل له وجه ، وهو أنه لما ثبت لم احترام يكون انتقام قبل النسخ سرى الاحترام لأولادهم وإن انتقلوا تبعاً لم فنامله اسم على حج (قوله وفارق كون شرط حلّ نكاحها) هذا صريح في أنها إذا اختارت دين الكتابي منها حلت ، وذكره الشارح في فصل يحرم نكاح من لا كتاب لها عن الشيخين عن النص ، ثم قال : لكن جزم الرافعي في موضع آخر بتحريمها وهو أوجه اه (قوله اختيارها الكتابي) أي دينه (قوله لا لتقريره) أي وإلا فالشرط أن لا يختار دين الوثني مثلاً (قوله نعم لو بلغ) هذا يفهم أنه لا أثر لاختياره قبل البلوغ ، فإن كان كذلك فقوله السابق اختار الكتابي الخ محله بعد البلوغ ، ويوجه بأن الصغير لا اعتبار باختياره وليس من أهل الجزية وهو يتبع أشرف أبويه في الدين ، وقوله ويدين بدين أبيه انظر إذا بلغ ولم يظهر منه تدين بواحد من الدينين ، ومفهوم ذلك أنه يقرّ وهو صريح قوله السابق أو لم يختَر شيتا لأنه في البالغ بدليل أن الصغير لا جزية عليه وأنه يتبع أشرف أبويه في الدين وأنه لا أثر لاختياره فليتأمل اه سم على حج (قوله وتدين بدين أبيه) ومثله عكسه (قوله والأوجه استحباب تخليفهم) أي بالله وإذا أريد التغليظ عليهم غلظ عليهم بما هو من صفاته تعالى كالذي فاق الحبة وأخرج النبات (قوله والدهريين وغيرهم) أي وإن أرادوا أن يتمسكوا بدين من تعقد له لم يقبل منهم لأن من انتقل من دين إلى آخر لم يقبل منه إلا الإسلام (قوله فهيّة) أي لجهة الإسلام (قوله فلو بايع)

بأنه ذكر أولاً الأصل وهم اليهود والنصارى الأصليون الذين ليس لهم الانتقال ثم لما ذكر الانتقال الخ (قوله وفارق كون شرط حلّ نكاحها اختيارها الكتابي) التي قدمته في باب النكاح إنما هو اعتداد حرمة نكاحها مطلقاً اختارت أم لم تختَر ، وهو تابع هنا لابن حجر وهو جار على اختياره ثم (قوله نعم لو بلغ ابن وثى من كتابية) هذا مفهوماً قوله المار اختار الكتابي أو لم يختَر شيتا . والظاهر أن حكم عكس هذا الاستدراك كذلك فليراجع

ذكرنا أخذ منه عما مضى ، وفارق ما مر في حربي لم يعلم به إلا بعد مدة بأن صورة ما هنا في عقد الجزية له حال خنونه بخلاف الأولى (ومن فيه رق) وهو مبغض لنقصه ولا على سيده بسببه وخير (لاجزية على العبد) لأصل له (وصي وجنون) لعلم التزامهما (فإن تقطع جتونه قليلا كساعة من شهر) ونحو يوم من سنة (لزمته) والأوجه ضبطه بأن تكون أوقات الجتون في السنة لو لفقت لم تقابل بأجرة غالبا ، وقد يؤخذ هنا من قولهم (أو) تقطع (كثيرا كيوم ويوم فالأصح تلفيق الإفاقة) إن أمكن (فإن بلغت) أيام الإفاقة (سنة وجبت) الجزية لسكانه سنة بدارنا وهو كامل ، فإن لم يمكن أجرى عليه حكم الجنون في الجميع كما هو المنهج ، وكلذا لو قلت بحيث لا يقابل مجموعها بأجرة وطرو جتون أثناء الحول كطرو موت أثناءه . والثاني لا يجب . والثالث يجب كالعاقل . والرابع يحكم بموجب الأغلب ، فإن استوى الزمانان وجبت (ولو بلغ ابن ذى) أو أفاق أو عتق قن ذى أو مسلم (ولم يبذل) بالمعجمة أى يعطى جزية الحق بآمنه) ولا يقتال لأنه كان في أمان أبيه أو سيده تبعا (فإن بلغا) ولو سفيا (عقد له) عقد جزية لاستغلاله حينئذ . وقيل عليه كجزية أبيه) ويكتفى بعقد متبوعه لأنه لما تبعه في أصل الأمان تبعه في أصل الذمة ، وعلى الأول فالمنهج أنه لو مضت عليهم مدة بلا عقد لزمهم أجرة مثل سكانهم بدارنا ، إذ الغلب فيها معنى الأجرة ، ويظهر أنها أقل الجزية (واللهب وجوبها على زمن وشيخ وهرم) لا رأى لها (وأعمى وراغب وأجير) لأنها أجرة فلم يفارق المعلور فيها غيره . أما من رأى فتزعمه جزما (وقعير عجز عن كسب) أصلا أو يفضل به عن موته يومه وليته آخر الحول ما يدفعه فيها وذلك لما مر

أى الخنى (قوله أخذ منه عما مضى) هل يطالب به وإن كان يدفع في كل سنة ما عقد عليه على وجه الهبة أو محل ذلك إذا لم يدفع ؟ الذى يظهر الثانى لأن العبرة في العقود بما في نفس الأمر ، وقد تبين أنه من أهل الجزية وما يدفعه يقع جزية . وهكذا قاله بعضهم ، والذى اعتمدته شيخنا الزيدى الأول ، والأقرب ما قاله شيخنا الزيدى قال : لأنه إنما كان يعطى هبة لآعن الدين (قوله حال خنونه) أفهم أنه لو لم تعقد له ومضى عليه مدة من غير دفع شىء لم تؤخذ منه كالحربي إذا أقام بدارنا بلا عقد لعلم التزامه (قوله لأصل له) أى فلا يستدل به على عدم الوجوب على العبد ويستدل بما ذكره من قوله لنقصه (قوله فإذا بلغت أيام الإفاقة) ومعلوم أن ذلك لا يحصل إلا من أكثر من سنة ، وهو صادق بسنتين متعده (قوله أجرى عليه حكم الجنون) أى فلا جزية عليه (قوله وطرو جتون أثناء الحول) أى متصل فيها يظهر ، فإن كان متقطعا فينبى أخذا مما تقدم أن تلفق الإفاقة ويكمل منها على ما تقدم سنة أو سم على حج (قوله موت أثناءه) أى فيجب اللقط كما يأتي (قوله أو عتق قن ذى) وفى نسخة قته بالضمير الرابع للذى من غير تعرض للذى والمسلم ، وما في الأصل هو الأولى لإفادته أن عتق المسلم إن بدل الجزية أقر وإلا يبلغ المأمن ، ولا ينافى تبليغه المأمن من أن عتق المسلم لا يرق لأنه لا يلزم من تبليغ المأمن الإرقاق (قوله عقد جزية) نسخة عقد جديد ، والمراد غير عقد أبيه ، وما في الأصل أولى لعدم احتياجه للتأويل (قوله لو مضت عليهم مدة بلا عقد) قد يشكل هذا بما مر في حربي دخل دارنا ولم نعلم به إلا بعد مدة حيث

(قوله وخير لاجزية على العبد لا أصل له) أى فلم يستدل به (قوله لعدم التزامهما) أى لعدم صحته منهما (قوله لم تقابل بأجرة) لعله بالنسبة لمجموع المدة لو استؤجر لها إذ يقسم في نحو اليوم بالنظر لمجموع المدة ، وإلا فاليوم ونحوه يقابل بأجرة في حد ذاته (قوله فإن لم يمكن) لعله بأن لم تكن أوقاته منضبطة (قوله أى يعطى) هذا تفسير لمعنى البذل في حد ذاته لئلا ، وإلا فالمراد بالبذل هنا الانتقاد كما لا يخفى (قوله أو يفضل به) أى بسببه وكان

( فإذا تمت سنة وهو معسر في ذمته ) تبقى حولا فأكثر ( حتى يوسر ) كسائر الديون ( ويمنع كل كافر من استيطان الحجاز ) يعني الإقامة به ولو بلا استيطان كما أفهمه قوله الآتي ، وقيل له الإقامة إلى آخره . وأفهم كلامه جواز شراء أرض فيه لم يقيم بها ، وهو الأوجه لكن الصواب منعه لأن ما حرم استعماله حرم اتخاذه كالأواني وآلات اللهو ، وإليه يشير قول الشافعي ولا يتخذ الذي شيئا من الحجاز دارا وإن رد بأن هذا ليس من ذلك ، وإنما منع من الحجاز لقوله صلى الله عليه وسلم عند موته « أخرجوا المشركين من جزيرة العرب » وفي رواية « آخر ماتكم به صلى الله عليه وسلم : أخرجوا اليهود من الحجاز » وفي أخرى « أخرجوا يهود الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب » وليس المراد جميعا بل الحجاز منها لأن عمر أجلاهم منه وأقرهم باليمن مع أنه منها ، إذ هي طولاً من عدن إلى ريف العراق ، وعرضا من جدة وما والاها من ساحل البحر إلى الشام . سميت بذلك لإحاطته ببحر الحيشة وبحر فارس ودجلة والفرات بها ( وهو ) أي الحجاز ، سمي بذلك لأنه حجز بين نجد وتهامة ( مكة والمدينة واليمامة ) مدينة على أربع مراحل من مكة ومرحلتين من الطائف ، وقال بعض شراح البخاري بينها وبين الطائف مرحلة واحدة . سميت باسم الزرقاء التي كانت تبصر من مسيرة ثلاثة أيام ( وقراها ) أي الثلاثة كالطائف وجدة وخيبر والينبع ( وقيل له الإقامة في طريقه الممتدة ) بين هذه البلاد لأنها التي لم تعتمد فيها ، نعم التي يحرم مكة يمنعون منها قطعاً كما يعلم من كلامه الآتي . ولا يمنعون ركوب بحر خارج الحرم ، بخلاف جزائره المسكونة أو غيرها وإنما قيدوا بها للغالب . قال القاضي : ولا يمكنون من المقام في المركب أكثر من ثلاثة أيام كالبئر ، ولعل مراده كما قاله ابن الرقعة إذا أذن الإمام وأقام بموضع واحد ( ولو دخل ) كافر أي الحجاز ( بغير إذن الإمام ) أو نائبه ( أخرجه وعزره إن علم أنه ممنوع ) منه لتعديده : بخلاف ما لو جهل ذلك فيخرجه ولا يعزّره ( فإن استأذن ) في دخوله ( أذن له ) حتماً كما اقتضاه صنيعه لكن صرح غيره بأنه جائز فقط ، والمعتمد الأول ( إن كان دخوله مصلحة

قبل بعدم وجوب شيء عليه لأن الغلب فيها القبول ، إلا أن يقال : إن هذا لما كان في الأصل تابعا لأمان أبيه نزل بعد بلوغه منزلة من مكث بمقد فاسد من الإمام ( قوله أقل الجزية ) أي دينار ( قوله لم يقيم بها وهو الأوجه ) نسخة فيها : قيل وهو الأوجه لكن الصواب منعه لأن ما حرم استعماله حرم اتخاذه كالأواني وآلات اللهو ، وإليه يشير قول الشافعي ولا يتخذ الذي شيئا من الحجاز دارا وإن رد بأن هذا ليس من ذلك وإنما منع الخ ، وهذه النسخة هي الأقرب فليراجع ( قوله وفي رواية أخرى ) أي في شأنهم ( قوله أجلاهم ) أي أخرجهم ( قوله سميت بذلك ) أي بالجزيرة ( قوله سميت ) أي المدينة ( قوله كالطائف ) هو تمثيل لقرى الثلاث ، لكن أورد عليه أن اليمامة ليس لها قرى . وأجيب بأن المراد قرى المجموع وهو لا يستلزم أن يكون لكل واحدة قرى ( قوله بخلاف جزائره ) أي التي بالحجاز ( قوله ولا يعزّره ) ويصلق في دعواه الجهل لما مر أن الغالب أن الحر لا يدخل إلا بالأمان ( قوله والمعتمد الأول ) أي قوله أذن له حتماً

الظاهر يفضل منه ( قوله ليس من ذلك ) أي من الاتحاد الممنوع أي لأن اتخاذه ذلك يجر إلى استعماله . بخلاف هذا كما أفصح به ابن حجر وهو الراد ( قوله من ساحل البحر ) لعله بيان لما ، ولا يصح أن تكون من فيه ابتدائية كما لا يخفى ( قوله ولا يمنعون ركوب بحر الخ ) عبارة الدميمري : فرع : لا يمنعون من ركوب بحر الحجاز ويمنعون من الإقامة في سواحه الممتدة وجزائره المسكونة ( قوله إذا أذن الإمام ) أي أما إذا لم يأذن فلا يمكنون من ركوب

للمسلمين كرسالة وحمل ما يحتاج إليه ) كثيرا من طعام وغيره وكإرادة عقد جزية أو هدنة لمصلحة ، وهنا لا يؤخذ منه شيء في مقابلة دخوله . أما مع عدم المصلحة فيمتنع الإذن كما لا يخفى ( فإن كان دخوله ولو امرأة ) لتجارة ليس فيها كبير حاجة ) كعطر ( لم يأذن ) أى لم يجز له الإذن في دخوله ( إلا ) إن كان ذميا كما نقله البلقيني عن الأصحاب ( بشرط أخذ شيء منها ) أى من متاعها : أى أو من ثمنه فيمهلهم للبيع نظير قولهم في داخل دارنا لتجارة لم يضطر إليها وشرط عليه شيء منها جاز ، فإن شرط عليهم عشر الثمن أمهلوا إلى البيع أه . وظاهر أنهم لا يكلفونه بدون ثمن المثل ، وحينئذ فيؤخذ منهم بدله إن رضوا وإلا فبعض أمتعتهم عوضا عنه ويجهد في قلعه ، ولا يؤخذ في السنة سوى مرة كالجزية ( ولا يقيم ) بالحجاز حيث دخله ولو بتجارته ولو المضطر إليها في موضع واحد بعد الإذن في دخوله ( إلا ثلاثة أيام فأقل ) غير يوم دخوله وخروجه اقتداء بعمير رضى الله عنه ، فإن أقام بمحل ثلاثة أيام ثم تأخر مثله وهكذا لم يمنع إن كان بين كل حلين مسافة القصر ( ويمنع ) كل كافر ( دخول حرم مكة ) ولو لمصلحة عامة لقوله تعالى - فلا يقربوا المسجد الحرام - أى الحرم بالإجماع ( فإن كان رسولا ) لمن بالحرم من إمام أو نائبه ( خرج إليه الإمام أو نائبه ليسمعه ) ويغير الإمام ، فإن قال لا أؤذيها إلا مشافهة تعين خروج الإمام إليه لذلك . أو مناظر خرج إليه من ينظره ، وحكمة ذلك أنهم لما أخرجوا النبي صلى الله عليه وسلم بكفرهم عوقب جميع الكفار بمنعهم منه مطلقا وإن دعت لذلك ضرورة كما في الأم ، وبه يرد قول ابن كعب : يجوز للضرورة كطبيب احتيج إليه ، وحمل بعضهم له على ما إذا مست الحاجة إليه ولم يمكن إخراج المريض له غير ظاهر ( فإن مرض فيه ) أى الحرم ( نقل وإن خيف موته ) بالنقل لظلمه بدخوله ولو بإذن الإمام ( فإن مات ) وهو ذى ( لم يدفن فيه ) تطهيرا للحرم عنه ( فإن دفن نيش وأخرج ) لأن بقاء جيفته فيه أبشء من دخوله حيا ، نعم لو تقطع ترك ولا يلحق حرم المدينة بحرم مكة في ذلك وجوباً بل ندبا لأفضليته وتميزه بما لم يشارك

( قوله فيممتنع الإذن ) أى ومع ذلك لو أذن له ودخل لأشياء عليه أيضا لعدم التزامه مالا ( قوله لا يكلفونه ) أى البيع ( قوله ولا يؤخذ في السنة سوى مرة ) ظاهره وإن تكرر الدخول ، وعليه فلو تعدد الأصناف التي يدخلون بها وكانت مختلفة باختلاف عدد مرات الدخول فهل يؤخذ منهم في المرة الأولى دون ماعداها أو من الصنف الذي يختاره الإمام أو كيف الحال فلا يرجع ، ولو قيل يأخذ من كل صنف جامعوا به وإن تكرر دخولهم به في كل مرة لم يكن بعيدا لأنه في مقابلة بيعهم علينا ودخولهم به ، وهو موجود في كل مرة ( قوله ولو المضطر ) أى ولو كانت المضطر أو هى المضطر الخ ( قوله ولو لمصلحة عامة ) أى أما لو دعت ضرورة إلى دخوله كما لو انتهت الكعبة والعياذ بالله تعالى ولم يوجد من يتأق منه بناؤها إلا كافر فينبى جوازه بقدر الضرورة ولا يتأق هذا ما يأتي من قوله وإن دعت لذلك ضرورة الخ لإمكان حمل ما يأتي على حاجة شديدة يمكن قيام غير الكافر بها أولا يحصل من عدم فعلها خلل قوى كهذه ( قوله فإن قال لا أؤذيها ) أى الرسالة .

البحر فضلا عن الإقامة فهو قيد للمفهوم بخلاف ما بعده ( قوله ويغير الإمام ) فيه إخراج المتن عن ظاهره إذ الضمير فيه للخارج من الإمام أو نائبه ، وهذا يعين كونه للنائب ، ثم إنه يقتضى أن المراد بنائبه نائبه في خصوص الخروج والسماع وهذا كان المراد نائبه العام ، والمعنى خرج الإمام إن حضر وإلا فنائبه ( قوله وحمل بعضهم الخ ) لعل المراد أن الحكم الذى تضمنه هذا الحمل غير صحيح ، وليس المراد أنه صحيح لأنه لا يصح حمل كلام ابن كعب عليه وإن أوتته العبارة ( قوله لأفضليته ) علة لانتفاء الإلحاق فالضمير فيه لحرم مكة .

فيه، وصح أنه صلى الله عليه وسلم أنزل لم مسجد سنة عشر بعد نزول براءة سنة تسع، وناظر فيه أهل نجران منهم في أمر المسبح وغيره (وإن مرضى في غيره) أى الحرم (من الحجاز وعظمت المشقة في نقله) أو خيف نحو زيادة مرضه (ترك) تقدما لأعظم الضررين (والأ) بأن لم تعظم (نقل) حثا لحرمه المحل، وهذا هو المعتمد وإن ذكر في الروضة كأصلها عن الإمام أنه ينقل مطلقا، وعن الجمهور عدم ذلك مطلقا (فإن مات) فيه (وتعلم نقله) منه لنحو خوف تغير (دفن هناك) للضرورة فإن لم يتعد نقل. أما الحربى أو المرتد فلا يجرى ذلك فيه لجواز إغراء الكلاب على جيفته، فإن أدى ربحه غيت جيفته.

### (فصل)

(أقل الجزية) من غنى أو فقير عند قوتنا (دينار) خالص مضروب فلا يجوز العقد إلا به وإن أخذ قيمته وقت الأخذ (لكل سنة) لخبر «خذ من كل حالم» أى محتلم «دينارا أو عدله»: أى مساوى قيمته، وهو بفتح العين ويموز كسرهما، وتقويم عمر للدينار باثني عشر درهما لأنها كانت قيمة إذ ذاك ولا حد لأكثرها. أما عند ضعفنا فتجوز بأقل منه إن اقتضت مصلحة ظاهرة وإلا فلا، ويجب بالعقد وتسخر بانقضاء الزمن بشرط ذبنا عنهم في جميعه حيث وجب، فلو مات أو لم يلب عنهم إلا أثناء السنة وجب بالقسط كما يأتى. أما الحى فلا نطالبه بالقسط أثناء السنة وكان قياس القول بأنها أجرة مطالبتة به لولا ما طلب هنا من مزيد الفرق بهم تألفا لم على الإسلام (ويستحب للإمام) عند قوتنا أخذا مما مر (مما كسبه) أى طلب زيادة على دينار (حتى) يعقد بأكثر من دينار كدينارين أو أربعة لغنى ليخرج من خلاف أى حنيفة فإنه لا يميزها إلا بذلك بل حيث أمكنته الزيادة،

### (فصل) أقل الجزية دينار

(قوله دينار خالص) والمراد به المقتال الشرعى، وسأوى الآن نحو تسعين نصفاً فضة وأكثر، والدينار المتعامل به الآن تنقص زنته عن المقتال الشرعى الربع، والعبرة بالمقتال الشرعى زادت قيمته أو نقصت (قوله وإن أخذ قيمته) أى جاز أخذ قيمته (قوله وهو بفتح العين) ما ذكره من جواز الوجهين فيه نقل عن بعض العرب، وصوب بعضهم في مثله الفتح، وفي المختار يعد كلام ذكره فيه، وقال القراء العدل بالفتح: ما عادل الشيء من غير جنسه، والعدل بالكسر: المثل، تقول عندى عدل غلامك وعدل شاتك إذا كان غلاما يعدل غلاما أو شاة تعدل شاة، فإذا أردت قيمته من غير جنسه فتحت العين، وربما كسرهما بعض العرب فكانه غلط منهم اه وعليه فقول الشارح ويموز كسرهما مبنى على هذه اللفظة (قوله حيث وجب) أى بأن كانوا ببلادنا (قوله أو لم يلب) من باب قتل (قوله أما الحى فلا نطالبه) أى فلا يجوز لنا ذلك (قوله تألفا لم على الإسلام) أى ولأنها منزلة منزلة الأجرة المعتبرة بآخر السنة (قوله أخذا مما مر) أى في قوله ولا حد لأكثرها أما عند ضعفنا الخ، وقد يتوقف في الأخذ بأن على الجواز بالأكل حيث لم يرضوا بأكثر، وهذا لإناني استحباب المماكسة لاحتمال أن يسيروا للعقد بأكثر (قوله فإنه لا يميزها إلا بذلك) أى بالأربعة في الغنى ودينارين في المتوسط

### (فصل) أقل الجزية دينار

(قوله فلو مات) أى أثناء السنة (قوله وكان قياس القول الخ) ولا يقال: إن قياسه مطالبتة بالعقد لأن ذلك في الأجرة الحالية والجزية لا تكون إلا مقسطة (قوله ليخرج من خلاف أى حنيفة) هذا التاميل يقتضى أن

وإن علم أو ظن إيجابهم إليها وجبت عليه إلا المصلحة ، وحيث علم أو ظن أنهم لا يبيعونه بأكثر من دينار فلا معنى للمساكة لوجوب قبول الدينار وعدم جواز إجبارهم على أكثر من حينئذ ، والمساكة تكون عند العقد إن عقد على الأشخاص فحيث عقد على شيء امتنع أخذ زائد عليه ، ويجوز عند الأخذ إن عقد على الأوصاف كصفة الغنى أو المتوسط ، وحينئذ فيس للإمام أو نائبه مما كسبهم حتى ( يأخذ من ) كل ( متوسط ) آخر الحول ولو بقوله ما لم يثبت خلافه ( دينارين فأكثر و ) من كل ( غنى ) كذلك ( أربعة ) من الدنانير فأكثر ، والأوجه ضبط الغنى والمتوسط هنا وفي الضباقة بالنفقة بما مع أنه في مقابلة منفعة تعود إليه لا بالمعاقلة ، إذ لا مواساة هنا ولا بالعرف لاختلافه باختلاف الأبواب ، أما السقي فيمتنع عقده أو عقد وليه بأكثر من دينار ، فإن عقد رشيد بأكثر ثم حجر عليه أثناء الحول انجبه لزوم ماعقده به ، كما لو استأجر بأكثر ثم أجره المثل ثم سغه فيؤخذ منه الأكثر كما هو ظاهر ( ولو عقدت بأكثر ) من دينار ( ثم علموا جواز دينار لزهم ما لم يزموا ) كمن غبن في الشراء ( فإن أبوا ) من بذل الزيادة ( فالأصح أنهم ناقضون ) للعهد بذلك فيختار الإمام فيهم ما يأتي ، والثاني لا يفتن منهم بالدينار ( ولو أسلم ذمي ) أوجن ( أو مات ) أو حجر عليه بسفه أو فلس استقرت في ذمته كبقية الديون فتؤخذ من ماله في غير حجر الفلس يضارب بها مع الغرامة فيه ، وإذا وقع ذلك ( بعد ) سنة أو ( سنين ) أخذت جزيرته من تركته مقدمة على الوصايا ( والإرث إن كان له وارث ولا فتركه في ) فلا معنى لأخذ الجزية منها

( قوله وجبت عليه ) أي فلو عقد بأقل أثم وينبغي صحة العقد بما عقده لما تقدم من أن المقصود الرقيق بهم تألفهم في الإسلام ومحافظة لهم على حقن الدماء ما أمكن ( قوله ويجوز ) أي المساكة ( قوله فذلك ) أي آخر الحول ولو بقوله ( قوله كالتفقة ) نقل سم عدم اعتياد أنه كالمعاقلة ، وهو أن يملك فوق عشرين دينار بعد الجزية وكتب قوله كالتفقة : أي بأن يزيد دخله على خرجه ( قوله لا بالمعاقلة ) أي وهو أن يملك بعد كفاية العمر الغالب أكثر من عشرين ديناراً والمتوسط بعد كفاية العمر الغالب أقل من عشرين ديناراً ( قوله فيمتنع عقده ) أي يمتنع علينا وعلى وليه العقد معه وإن رغب في ذلك ( قوله لزهم ما لم يزموا ) أي في كل سنة مدة بقائهم ( قوله أو حجر عليه بسفه الخ ) قد يخالف ما مر من أنه إذا عقد رشيداً ثم سغه يجب ماعقده به ، إلا أن يقال : ذلك فيما لو استمر رشده إلى آخر الحول وما هنا فيما لو حجر في الأثناء ، وفي نسخ إسقاط أو حجر عليه بسفه وهو المناسب لقوله بعد وقول الشيخ الخ ، وكتب أيضاً لطف الله به : قوله أو حجر عليه بسفه كذا في شيخ الإسلام ، وكتب سم بهامشه مانصه : قوله أو سغه يخالفه م ر في هذا والخالفه متعينة ، وسياق ما يوافق هذا النقل في قوله وقول الشيخ الخ ( قوله أو فلس )

الاستحباب معنياً بأحد دينارين من المتوسط وأربعة من الغنى الذي هو ظاهر المتن فلا بد من علة أخرى لاستحباب الزيادة ( قوله وإن علم ) أي الوكيل : أي ولا يقال إن تصرف الوكيل منوط بالمصلحة للموكل ( قوله ويجوز عند الأخذ إن عقد على الأوصاف الخ ) كعقدت لكم على أن على الغنى أربعة والمتوسط ديناران والفقير دينار مثلاً ، ثم عند الاستيفاء إذا ادعى أنه فقير أو متوسط يقول بل أنت غني مثلاً فعليك أربعة ، هكذا نقله ابن قاسم عن الشافعي . وحاصله أن المراد بالمساكة هنا منازعته في الغنى وضده ، وليس المراد المساكة المارة . ثم إطلاقه ، يقتضي استحباب منازعته في نحو الغنى وإن علم فقره وفيه ما فيه ( قوله لاختلافه ) لعل الضمير للغنى والمتوسط . فتأمل ( قوله فيمتنع عقده أو عقد وليه الخ ) ظاهره أنه يصح عقد السقي لنفسه بدينار فليراجع ( قوله استقرت ) يعني لم تسقط وإلا فهي مستقرة بمضى الزمن كما مر ( قوله من تركته ) أي في صورة الموت ومن ماله في غيرها

لأنها من جملة التي \* ، فإن كان غير مستغرق أخذ الإمام من نصيبه قسطه وسقط الباقي ( ويسرى بينها وبين دين الآدمي على المذهب ) لأنها أجرة فإن لم تنف الركة بالكل ضاربهم الإمام بقسط الجزية . والطريق الثاني تقدم هي في قول ودين الآدمي في قول ويسرى بينهما في قول ( أو ) أسلم أو جن أو مات ( في خلال سنة فقسط ) لما مضى واجب في ماله أو تركته كالأجرة ، والقول في وقت إسلامه قوله يمينه إذا حضر وادعاه ، ولو حجر عليه بفلس في خلالها ضارب الإمام مع الفرياء حالا إن قسم ماله ، وإلا فآخر الحول ، وقول الشيخ في شرح منجه أو سغه في غير عمله وفي قول لا شيء بناء على أن الوجوب بالحول كالأجرة ( وتؤخذ ) الجزية مالم تؤد باسم زكاة ( بإهانة فيجلس الآخذ ويقوم الذي يطأ رأسه ويخني ظهره ويضعها في الميزان ويقبض الآخذ لحية ويضرب ) بكفه مفتوحة ( لمزمتيه ) بكسر اللام والزاي وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والأذن من الجانبين : أي كلا منهما ضربة واحدة ، وبفتح الراءعي الاكتفاء بضربة واحدة لأحدهما ويقول يا عدو الله أد حق الله ( وكله ) أي ما ذكر ( مستحب ، وقيل واجب ) إذ ضرب بعضهم الصغار في الآية بذلك ( فعل الأول له توكيل مسلم ) أو ذى ( بالأداء ) ط ( وحوالة ) بها ( عليه ) أي المسلم ( و ) للمسلم ( أن يضمها ) عن الذي ويمتنع كل ذلك على الثاني لفوات الإهانة الواجبة حتى في توكيل الذي لأن كل فرد مقصود بالصغار ( قلت : هذه الهيئة باطلة ) لعدم ثبوت أصل لها من السنة ولم يفعلها أحد من الخلفاء الراشدين بل تؤخذ برفق كسائر الديون ، وفيه تحمل على الذاكرين لها ، والخلاف فيها المستند إلى تضيير الصغار في الآية بها المبني عليها المسائل المذكورة ، ويكفي في الصغار التزام أحكامها ( ودعوى استحبابها ) فضلا عن وجوبها ، وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين ( أشد خطأ ، والله أعلم ) فيحرم فعلها إن غلب على الظن تأذيه بها وإلا فتكره ( ويستحب ) وقيل يجب ( للإمام ) أو نائبه ( إذا أمكنه ) شرط الضيافة عليهم لقوتنا مثلا ( أن يشرط عليهم إذا صولخوا في بلدهم ) أو بلادنا كما اعتمدته الأذرعى خلافا للزركشي ( ضيافة من يمر بهم من المسلمين ) وإن كان غنيا غير مجاهد للاتباع ، ويتجه عدم دخول العاصي بسفره

أي بعد فراغ السنة على ما يأتي ( قوله فإن كان ) أي الوارث ( قوله فقسط الخ ) معنى ذلك أنه لو كان له بنت فلها نصف الركة ، ويؤخذ قسط الجزية من ذلك والنصف الباقي يكون فينا ( قوله في غير محله ) أي لأن الشارح نفسه قدم أنه يعقد له في الابتداء فلأن لا يبطل إذا طرأ السفه بالأولى ، وكذا لا يتغير الواجب فلا يقال إذا حجر عليه نصف السنة يؤخذ منه ديناران للماضي ونصف دينار للباقي ( قوله بذلك ) أي بهذه الهيئة ( قوله كسائر الديون ) معتمد ( قوله وفيه تحمل الخ ) أي مبالغة في الاعتراض

( قوله وقول الشيخ في شرح منجه أو سغه ) يعني ذكره له في جملة من مات أو أسلم في خلال سنة أنه يجب عليه القسط وذلك لما مر آتفا أنه يلزمه ما عقد عليه وهو رشيد ويترتب في ذمته ، فلا معنى لأخذ القسط منه أثناء الحول كما أوضحه الشهاب ابن حجر ( قوله ويكفي في الصغار التزام أحكامنا ) هذا محل ذكره قبل قوله وفيه تحمل الخ ( قوله وفيه تحمل ) أي فيما ذكره المصنف من البطلان وكان ينبغي تأخيرها حتى تتم زيادة المصنف كما صنع الجلال والعبارة المذكورة له ( قوله وإنما ذكرها طائفة الخ ) محل ذكره أيضا قبل قوله وفيه تحمل الخ ( قول المنن أشد خطأ ) أي من دعوى أصل جوازها كما هو ظاهر لامن دعوى وجوبها كما توهم بعضهم ، فاعتراض بأن الأمر بالعكس كذا ذكره ابن قاسم ، وسبقه إلى التقدير المذكور الأذرعى ، وقول الشارح فضلا عن وجوبها إشارة إلى أن دعوى الوجوب أشد خطأ بالأولى من دعوى الجواز كذا ذكره أيضا ابن قاسم



لانتفاء كونه من أهل الرخص بل ولا من كان سفره دون ميل لانتفاء تسميته ضيفاً وأن ذكر المسلمين قيد في التلب لا الجواز ، ولو صولخوا عن الضيافة بمال فهو لأهل التي لا للطارقين ، وإنما يشترط ذلك حالة كونه ( زائداً على أقل جزية ) فلا يجوز جعله من الأقل لأن القصد من الجزية التخليك ومن الضيافة الإباحة ( وقيل يجوز منها ) أى من الجزية التي هي أقل لأنه ليس عليهم سواها ، ورد بأن هذا كالما كسة ( وتجعل ) الضيافة ( على غنى ومتوسط ) أى عند نزول الضيف بهم كما هو ظاهر ( لاقتير ) فلا يجوز جعلها عليه ( فى الأصح ) والثاني عليه أيضاً كالجزية ( ويذكر ) العائد عند اشتراط الضيافة ( عدد الضيفان رجالاً وفرساناً ) أى ركبانا وآثر الخيل لشرفها وذلك لأنه أقطع للزراع وأنى للفرر فيقول على كل غنى أو متوسط جزية كنا ، وضيافة عشرة كل يوم أو ستة خمس رجالة وخمس فرسان ، أو عليكم ضيافة ألف مسلم رجالة وكذا فرسان كنا كل سنة مثلاً ينوزعونهم فيها بينهم بحسب تفاوتهم فى الجزية ، وما اعترض به ذكر العدد من أنه بناء فى أصل الروضة على ضعيف أنها من الجزية . أما على الأصح أنها زائدة عليها فلا يشترط ذكره وذكر الرجالة والفرسان من أنه لاعمى لاذ لا يفتوتون إلا بعلف الدابة ، وقد ذكره بعد مردود بأنه مبنى على الأصح أيضاً كما جرى عليه منصرفها ، وبأن الآتى ذكر مجرد العلف والنزى هنا ذكر عدد الدواب اللازم لذكر الفرسان ، وأحد هذين لا يفتى عن الآخر ، ولابد فيها لو قال على كل غنى أو متوسط عدد كنا أو عليكم عدد كنا ولم يقل كل يوم من بيان عدد أيام الضيافة فى الحول مع ذكر مدة الإقامة كما سيذكره ( و ) يذكر ( جنس الطعام والأدم ) من بر وسمن وغيرها بحسب العادة الغالبة فى قوتهم ، وينتج دخول الفاكهة والحلوى عند غلبتهما ، والأوجه أن أجرة الطبيب والمخادم كذلك ، ومن نئى لزومها لم يحمول على السكوت عنهم أو لم يعتد فى محلهم ( وقدرها و ) يذكر أن ( لكل واحد ) من الأضياف ( كنا ) منهم بحسب العرف ، وفيات بينهم فى قدر ذلك لاصفته بحسب تفاوت جزيتهم ، ويتنوع على الضيف أن يكلفهم ذبيح نحو دجاجهم أو مالا يغب . وقد علم مما قررناه فى كلامه صحة الواو الداخلة على كل ، وسقوط القول بأنه لاعمى لها ( و ) يذكر ( علف الدواب ) ولا يشترط ذكر جنسه وقدره فيكى الإطلاق ويعمل على تين وحشيش بحسب العادة لا على نحو شعير ، نعم إن ذكر الشعير فى وقت اشتراط بيان قدره ، ولا يجب عند

( قوله لانتفاء كونه من أهل الرخص ) وعليه فما أخذه المسافر المذكور لا يحسب مما شرط عليهم بل الحق باقى في جهتهم يطالبون به ويرجعون عليه بما أخذه منهم ( قوله وأن ذكر المسلمين ) أى وينتج أن الخ ( قوله ورد بأن هذا ) أى المشروط ( قوله عند نزول الضيف بهم ) أى ليلاً أو نهاراً ( قوله ويذكر ) وجوبا ( قوله وأنى للفرر ) عطف سبب على سبب ( قوله أو لم يعتد فى محلهم ) المراد بمحلهم قريتهم مثلاً التى هم بها ، والمراد بعدم اعتياده فى محلهم أنهم لم تجر عاداتهم بإحضاره للمريض منهم ، فإن جرت بإحضاره عاداتهم لكونه فى البلد أو قريباً منها عرفا وجب إحضاره ( قوله نعم إن ذكر الشعير ) أى أو نحوه من قول

( قوله لانتفاء كونه من أهل الرخص ) انظر ما تعلق هذا بالرخص ( قوله خمس رجالة ) هو بتوين خمس فى الموضعين وإنما حذف منه الماء لأن الممدود مخلوف : أى خمسة أضياف رجالة الخ ( قوله وذكر الرجالة ) هو برفع ذكر عطا على ذكر الأول ( قوله بحسب تفاوتهم فى الجزية ) أى بالنظر للثنى والوسط وإن انحلوا فى المدفوع كما تصرح به عبارة الروض ( قوله وينتج دخول الفاكهة والحلوى الخ ) عبارة التحفة : وقد تدخل فى الطعام الفاكهة والحلوى لكن محل جواز ذكرهما إن غلبا انتهت . فعنى قوله وقد تدخل الخ : أى تدخل فى قولهم ويذكر جنس الطعام : أى فيذكرهما بالشرط الذى ذكره ( قوله ومن نئى لزومهما الخ ) عبارة التحفة : ومن صرح بأن ذلك غير لازم لهم يحمل كلامه على ما إذا سكنا عنه أو لم يعتد فى محلهم ( قول المتن ولكل واحد كنا ) صريحه بالنظر لما

علم تعيين عدد دواب كل علف أكثر من دابة واحدة لكل واحد (و) يذكر (مَنْزِل الضيفان) وكونه لا تقا بالحر أو البرد (من كثرة وفاضل مسكن) وبيت فقير ولا يخرجون أهل مَنْزِل منه. ويشترط عليهم إعلاء أبوابهم ليدخلها المسلمون ركباناً (و) يذكر (مقامهم) أى مدة إقامتهم (ولا يمازج ثلاثة أيام) فإن شرط فروقها مع رضاهم بذلك جاز، ويشترط تزوية الضيف كفاية يوم وليلة، ولو امتنع قليل منهم أجبروا أو كلهم أو أكثرهم فناقضون، وله حل ما أتوا به، ولا يطالبهم بعرض إن لم يمر بهم ضيف ولا بطعام ما بعد اليوم الحاضر، ولو لم يأتوا بطعام اليوم لم يطالبهم به فى الغد ومقتضى ذلك سقوطه مطلقاً والأوجه أنه متى شرط عليهم أياماً معلومة لم يحسب هذا منها. أما لو شرط على كلهم وبعضهم ضيافة عشرة مثلاً كل يوم فقوت ضيافة القادمين فى بعض الأيام انجبه أخذ بدلها لأهل اللى لاسقوطها، وإلا لم يكن لاشتراط الضيافة فى هذه الصورة كبير أمر (ولو قال قوم) عرب أو عجم (تؤدى الجزية باسم صلقة لاجزية فلالإمام إيجابهم إذا رأى) ذلك (ويضعف عليهم الزكاة) اقتداء بفعل عررضى القدعة مع من تنصر من العرب قبل بعثة النبي صلى الله عليه وسلم وهم بنو تغلب وتتوخ وبراء

(قوله ولا يخرجون) أى فلو خالفوا أئمتنا، والظاهر أنه لا أجره عليهم لمدة سكنتهم فيه حيث كانت بقدر المدة المشروطة (قوله ولا يمازج ثلاثة أيام) أى غير يومى الدخول والخروج (قوله ويشترط) ندباً كما مر (قوله فناقضون) نقل شيخنا الزيادى فى الفصل الآتى عند قول المصنف أو أبوا جزية فناقضون الخ أنه لافرق فى الانتقاض يمنع الجزية بين الواحد والكل خلافاً لما وردى حيث فرق بينهما اهـ. فها هنا من التفرقة يحتمل أنه على كلام الماوردى وأن هذا متفق عليه، وهو ظاهر كلام الشارح وعليه يفرق بين الضيافة لكونها تابعة فوسمى فيها بخلاف الجزية، وكتب أيضاً لطف الله به قوله فناقضون: أى فلا يجب تبليغهم المأمن كما يأتى فى قول المصنف ومن انتقض عهده بل يتخير الإمام فيهم بين القتل والرق والمن والقضاء على ما يراه (قوله وله حل ما أتوا به) أى يجوز للمسلمين حل ما أتوا به من اللعين (قوله ما بعد اليوم) أى لا يطلب تعجيله منهم (قوله ويضعف) وجوباً (قوله من تنصر من العرب) أى دخل فى دين النصرانية (قوله وهم بنو تغلب) يفتح المثناة فوق ويكسر اللام مضارع عليه. قال فى المصباح: عليه غلباً من باب ضرب والاسم الغلبة بفتحين والغلبة وبمضارع الخطاب سعى، ومنه بنو تغلب وهم قوم من مشركى العرب طلبهم عرب بالجزية فأبوا أن يعطوها باسم الجزية وصالحوا على اسم الصلقة مضاعفة، ويروى أنه قال: هاتوها ومهوها ماشئتم، والنسبة إليها تغلبى بالكسر على الأصل. قال ابن السراج: ومنهم من يفتح للتخفيف استقلالاً لتوالى كسرتين مع ياء النسب اهـ (قوله وتتوخ) هو بالناء المثناة فوق وبالنون المخففة. قال فى القاموس: تنخ بالمكان تنوخاً أقام كنخ، ومنه تنوخ قبيلة لأنهم اجتمعوا فأقاموا فى موضعهم (قوله وبراء) قال فى القاموس: وبراء قبيلة وقد يقصر والنسبة ببرائى وبرواوى، وفى المصباح وبراء مثل حمراء قبيلة من قضاة والنسبة إليها ببرائى مثل نجرانى على غير قياس وقياسه ببرواوى

قدمه الشارح أنه لا بد من ذكر الإجمال ثم التفصيل وهو مخالف لكلام غيره، ثم إن قاسم نازع فى سقوط القول الآتى بهذا التقدير (قوله وبيت فقير) وإن كان لاضيافة عليه كما مر كان يقول ويجعلوا المنازل بيوت الفقراء (قوله ومقتضى ذلك سقوطه مطلقاً، والأوجه الخ) عبارة التحفة: وقضيته سقوطه مطلقاً وفيه نظر،

وقالوا لا تؤدى إلا كالمسلمين فأبى ، فأرادوا الحقوق بالرؤم فصالحهم على تضعيف الصدقة عليهم وقال : هؤلاء حتى أبوا الاسم ورضوا بالمعنى ( فمن خبة أبرة شاتان ، و ) من ( خمسة وعشرين ) بعيرا ( بنتا مخاض ) ومن ست وثلاثين بنتا لبون وهكذا ( و ) من ( عشرين دينارا دينار ، و ) من ( مائتي درهم عشرة وخمس المشرات ) المسقية بلا مونة وإلا فعشرها ، ويجوز تربيعها وتخمسها بحسب ما يراه ، بل لو لم يف التضعيف بقدر دينار لكل واحد وجبت الزيادة إلى بلوغ ذلك يقينا ، كما أنه لو زاد جاز التقص عنه إلى بلوغ ذلك يقينا أيضا ، وقول البلقيني إنه إن أراد تضعيف الزكاة مطلقا وردت زكاة القطر ولم أر من ذكرها أو فيها ذكره وردت زكاة التجارة والمعدن والركاز ، ففي الأم والمختصر تضعيفها أو مطلق المال الزكوى اقتضى عدم الأخذ من المعلوفة وهو بعيد ولم أره . يجاب عنه بأن المتجه تضعيفها إلا في زكاة القطر إذ لا يجب على كافر ابتداء ، وإلا في المعلوفة لأنها ليست زكوية الآن ولا عبرة بالجنس وإلا وجبت فيها دون النصاب الآتي ( ولو وجبت بنتا مخاض مع جبران ) كما في ست وثلاثين عند فقد بنى اللبون ( لم يضعف الجبران في الأصح ) فيأخذ مع كل بنت مخاض شاتين أو عشرين درهما إذ الشيء إذا بلغ غايته لا يزداد عليه ولو قبل التضعيف لضعف علينا والخيرة فيه هنا للإمام لا للمالك نص عليه ، والثاني يضعف فيأخذ مع كل بنت مخاض أربع شياه أو أربعين درهما ( ولو كان ) المال الزكوى ( بعض نصاب ) كعشرين شاة لم يجب قسمة في الأظهر ( إذ لا يجب فيه شيء على المسلم ومن ثم يجب القسط في الخلطة الموجبة للزكاة ، ولا يلزم على ذلك القول ببقاء موسر منهم من غير جزية لأنه لا نظير هنا للأشخاص بل لمجموع الحاصل هل ينفي بر موسر أولا كما تقرر ، وهل يعتبر النصاب كل الحول أو آخره وجهان أحدهما أولهما إلا في مال التجارة ونحوه . والثاني يجب ، ففي عشرين شاة ، وفي مائة درهم خمسة ( ثم المأخوذ جزية ) حقيقة فيصرف مصرفها ( فلا يؤخذ من مال من لاجزية عليه ) ولو زاد المجموع على أقلها فطلبوا إسقاط الزيادة وإعادة اسم الجزية أجبتاهم .

---

( قوله فأبى ) أى عمر رضى الله عنه ( قوله وقول البلقيني ) أى اعتراضا على التعبير بما ذكر من تضعيف الزكاة بلا قيد ومن التصوير بقوله من خمسة أبرة الخ ( قوله وإلا في المعلوفة ) أى فلا يأخذ شيئا منها لا بمضاغة ولا عدمها أخذنا من قوله وإلا وجبت فيها دون الخ ( قوله والخيرة فيه ) أى الجبران ، وقوله هنا : أى بخلاف زكاتها فإن الخيرة للدافع مالكا كان أو ساعيا ( قوله أجبتاهم ) أى وجوبا .

---

وإنما يتجه إن شرط عليهم أيام معلومة فلا يحسب هذا منها . أما لو شرط على كلهم أو بعضهم الخ ( قوله يجاب عنه بأن المتجه الخ ) لا يتحقق أن هذا ليس جوابا عن كلام البلقيني ، وعبرة التحفة : قال البلقيني : إن أراد إلى أن قال اه . والذي يتجه التضعيف إلا في زكاة القطر الخ ، فإداه بملك بيان الأصح عنده في المسئلة ( قوله إذ الشيء إذا بلغ غايته لا يزداد عليه ) يتأمل ( قوله والخيرة فيه ) أى الجبران : أى في دفعه وأخذة المفهوم من التلليل ، وقوله هنا : أى في الجزية : أى بخلافه في الزكاة فإن الخيرة فيه للدافع كما مر ثم .

### (فصل) في جملة من أحكام عقد الذمة

(يلزمنّا) عند إطلاق العقد فعند الشرط أولى (الكف عنهم) نفسا ومالا وعرضا واختصاصا وعما معهم من نحو خر ونخزير لخبر أبي داود هـ ألا من ظلم معايدا أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة هـ (وضيان ما تنفقه عليهم نفسا ومالا) ورد ما نأخذهم من اختصاصاتهم كالمسلم لأن ذلك هو فائدة الجزية كما أفادته آيتها (ودفع أهل الحرب) والذمة والإسلام وآثر الأولين لأنهم المتعرضون لهم غالبا (عنهم) حيث كانوا بدارنا لأنه يلزمنّا الذب عنهم ، فإن كانوا بدار الحرب لم يلزمنّا ذلك مالم بشرط علينا أو يكونوا بجوارنا ويلحق بدارنا دار حرب فيها مسلم ، فإن أريد أنه يلزمنّا دفع المسلم عنهم أو أنه لا يمكن الدفع عن المسلم إلا بالدفع عنهم فقريب ، أو دفع الحربيين عنهم بخصوصهم فبعد ، ولعله غير مراد (وقيل إن انفردوا ببلد لم يلزمنّا الدفع عنهم) كما يلزمهم الذب عنا ، والأصح أنه يلزمنّا الدفع عنهم مطلقا مع الإمكان لكونهم في قبضتنا كأهل الإسلام ، أما عند شرط عدم ذنبنا عنهم فيفسد به العقد إن كانوا معنا ، أو يحل لو قصدوهم مروا علينا لتضمنه تكفيرنا وإلا فلا (ونعنيهم) حثا (إحداث كثيسة) وبيعة وصومعة للتعبد ولو مع

### (فصل) في جملة من أحكام عقد الذمة

(قوله من نحو خر) يجوز أن يقال أفراد الخمر ونحوه بالذكر مع دخوله في الاختصاص لأن لها قيمة عندهم ولعمد مالا ، أو يقال لما كانوا يمتنعون من إظهارها قد يتوهم عدم الكف عنهم يتعرض لهم فيها (قوله أو انتقصه) هو وما بعده تفصيل لبعض الظلم فهو من عطف الخاص على العام : أي احتقره لامن حيث كفره بل من حيث صفات انتقصته بنسبته لها وإن كانت فيه ، كما يحرم انتقاص المسلم بغيته وإن كانت بصفتها قائمة به (قوله فأنا حجيجه) أي خصمه يوم القيامة ، وسبب ذلك التشديد على المسلم حتى لا يكون مخالفا لشرعته صلى الله عليه وسلم ، وإذا فعل معه ما يقتضي أخذنا من حسنات المسلم أخذنا منها ما يكافئ جنائته على الذي ، وليس ذلك تعظيما للذي ولا عفا عن ذنوبه بل هو بمنزلة دين له على مسلم أخذ منه يوم القيامة فيخفف عنه بذلك عذاب غير الكفر ، وكلنا لو لم يبق للمسلم حسنات فيؤخذ من سيئات الكافر ما يخفف به عذابه ، ويستحق المسلم العقاب على جنائته على الكافر بما يقابلها في العقوبة للرسل صلى الله عليه وسلم في أمره بعدم التعرض للذي لا تعظيمه (قوله وآثر الأولين) أي أهل الحرب (قوله أو يكونوا بجوارنا) بكسر الجيم وضمها والكسر أقصحه اه بخار (قوله فيها مسلم) أي أي فتنمه عنهم ومن يتعرض لهم بأذى يصل إلى المسلم وظاهره وإن اتسعت أطرافها (قوله فإن أريد) أي من الإلحاق (قوله ولعله غير مراد) أي وإنما المراد ما تقدم بالهامش من منعه عنهم ومنع من يتعرض لهم الخ (قوله وبيعة)

### (فصل) في جملة من أحكام الجزية

(قول المتن يلزمنّا الكذب) أي الانكشاف بدليل قوله ودفع أهل الحرب عنهم (قوله كما أفادته آيتها) انظر وجه الإفادة فيها (قوله أو يكونوا بجوارنا) أي وهم بدار الحرب كما هو صريح السياق : أي والصورة أنهم منفردون كما هو صريح عبارة التحفة ونصها : أو انفردوا بجوارنا انته . ولا يصح أن يكون مراده انفردوا في غير دار الحرب لأنهم حينئذ يلزمنّا الدفع عنهم وإن لم يكونوا بجوارنا كما يصرح به قضية القيل الآتي في المتن

غيره كنزول المارة ( في بلد ألدثناه ) كالقاهرة والبصرة ( أو أسلم أهله عليه ) كالعين ، وقول بعض الشراح كالمدنية محل وقفة لأنها من الحجاز وهم ممنوعون من مكانها مطلقا كما مر ، وبهم وجوبا ما أحدثوه ، ولولم يشترط عليهم هدمه والصلح على تمكينهم منه باطل ، وما وجد من ذلك ولم يعلم إحداثه بعد الإحداث أو الإسلام أو الفتح يبقى لاحتمال أنه كان بيرية أو قرية واتصل بها العمران ، وكذا يقال فيها يأتي في الصلح ، أما ما بنى من ذلك لنزول المارة ولو منهم فيجوز كما جزم به صاحب الشامل وغيره ( وما فتح غوة ) كصر على مامر وبلاد المغرب ( لا يحدونها فيه ) أى لا يجوز تمكينهم من ذلك فيجب هدم ما أحلفوه فيه الملك المسلمين لها بالاستيلاء ( ولا يقرّون على كنيسة كانت فيه ) حال الفتح يقينا ( في الأصح ) لذلك . والثاني يقرّون بالصلحة ( أو ) فتح ( صلحا بشرط الأرض لنا وشرط إسكانهم ) بخراج ( وإبقاء الكنائس ) ونحوها ( لم يجز ) لأن الصلح إذا جاز بشرط كون جميع البلد من قبضتها بالأولى ، وقضية قوله وإبقاء منع الإحداث وهو كذلك ، وليس منه إعادتها وتزيمها بآلها أو بآلة جديدة مع تملو فعل ذلك بالقديمة وحدها ونحو تعيينها وتنويرها من داخل وخارج أيضا ، وقضيتها أيضا منع شرط الإحداث وهو كذلك إن لم تدع له ضرورة وإلا جاز ( وإن أطلق ) شرط الأرض لنا وسكت عن نحو الكنائس ( فالأصح المنع ) من إقامتها وإحداثها فهدم كلها لأن الإطلاق يقتضى صيرورة جميع الأرض لنا ، ولا يلزم من بقائهم بقاء محل عبادتهم فقد يسلمون وقد يخفون عبادتهم . والثاني لا ، وهى مستنناة بقرينة الحال لحاجتهم إليها في عبادتهم ( أو ) بشرط أن تكون الأرض لم يؤمنوا خراجها ( قررت ) كائنتهم أو نحوها ( ولم الإحداث في الأصح ) لأن الأرض لم . والثاني المنع لأن البلد تحت حكم الإسلام ، وما فتح في ديار أهل الحرب بشرط مما ذكر أو اشتروا عليه بعد كبيت المقدس ثم فتح بشرط يخالف ذلك فهل العبرة بالشرط الأول لأنه بالفتح صار دار إسلام فلا يعود دار كفر ، أو بالشرط الثاني لأن الأول نسخ به وإن لم تصدر دار كفر ، الأوجه الأول ، ومعنى لم هنا وفى نظائره الموهمة حل ذلك لم أو استحقاقهم له عدم تعرضنا لم لا أنه يجوز لم ذلك ونفتيم به بل هو من جملة المعاصى التى يقرّون عليها ( ويؤمنون وجوبا ) وإن لم يشترط منهم ( وقيل ندبا من رفع

والبيعة بالكسر للتصارى مختار ) قوله محل وقفة ( قد يجاب بأن مراده التثيل به لما أسلم أهله عليه فقط فلا ينافى أن المدينة من الحجاز وهم لا يمتنعون من الإقامة فيه ( قوله كصر ) أى القديمة ، ومثلها في الحكم المذكور مصرنا الآن لأنها وإن لم تكن موجودة حالة الفتح فأرضها المنسوبة إليها للفاعلين فيثبت لها أحكام ما كان موجودا حال الفتح ، و به تعلم وجوب هدم ما مصرنا ومصر القديمة من الكنائس الموجودة الآن . وفى سم على منبج : فرع : لا يجوز لنا دخولها إلا بإذنتهم وإن كان فيها تصوير حرم قطعا وكذا كل بيت فيه صورة ( قوله وليس منه ) أى الإحداث ( قوله وتنويرها ) عطف مقاب ( قوله وقضيتها أيضا منع شرط الإحداث ) أى منهم علينا سواء كان الابتداء من جانبهم ووافقهم الإمام أو عكسه ( قوله وهو كذلك ) وقياس ما تقدم من قوله والصلح على تمكينهم منه باطل فساد العقد بهذا الشرط ( قوله ولم الإحداث ) هل يشترط لصحة الصلح مع شرط الإحداث تعيين ما يحدونه من كنيسة أو أكثر ومقدار الكنيسة أو يكفى الإطلاق ؟ فيه نظر ، والذي يبنى الصحة مع الإطلاق ويحل على ما جرت به العادة مثلهم في مثل ذلك البلد ويختلف بالكبر والصغر ( قوله الأوجه الأول ) هو قوله

مع ما أعقبه به الشارح كالتحفة ( قوله محل وقفة ) قد يقال : إن المراد التثيل لأصل ما أسلم أهله عليه مع قطع النظر عن الإحداث وعلمه ( قوله يقينا ) تقييد لحل الخلاف

بناء) لم وإن خافوا نحو سراق يقصدونهم كما اقتضاه كلامهم (على بناء جار مسلم) وإن كان قصيرا وقدر على رفعه بلا مشقة ، نعم يتجه كما قاله البلقيني تقييده بما إذا اعتيد مثله للسكنى ، وإلا لم يكلف الذى النقص عن أقل المعتاد وإن عجز المسلم عن تنعيم بنائه وذلك لحق الله تعالى وتعظيما لدينه فلا يباح برضا الجار لأنه حق له تعالى ، أما جار ذى فلاح منع وإن اختلفت ملتهما فيما يظهر ، وخرج برفع شراؤه لدار عالية لم تستحق الهدم فلا يمنع من ذلك . نعم ليس له الإشراف منها كما تمنع صبيانهم من طلوع سطحها إلا بعد تحجيرهم ، ولا يقدح فى ذلك كونه زيادة تعلية إن كان بنحو بناء لأنه لما كان لمصلحتنا لم ينظر فيه لذلك وله استئجارها أيضا وسكتاهم ، وبأنى فيه مامر قبله كما لا يخفى ، ويبقى روشنها كما اقتضاه كلامهم وإن كان حق الإسلام وقد زال لأنه يغتر فى الدوام ما لا يتغير فى الابتداء ، ولا نسلم دعوى أن التعلية من حقوق الملك خاصة بل من حقوق الإسلام أيضا كما مرفى رضا الجار بها على أنها أولى بالمنع من الروشن ، ألا ترى أن المسلم لو أذن فى إخراج روشن فى هواء ملكه جاز ولا كذلك التعلية ، والأوجه أن الجار هنا أهل محلته كما قاله الجرجاني واستظهره الزركشى وغيره ، ويحتمل أنه يلحق بما مرفى الوصية لأنه قد لا يعلم على أهل محلته ويعلم على ملاصقه من محلة أخرى ، نعم فى هذه الحالة لا بد من مراعاة ملاصقه وإن لم يكن من محلته (والأصح المنع من المساواة) أيضا تمييزا بينهما (و) الأصح (أنهم لو كانوا بمحلة منفصلة) عن المسلمين كطرف متقطع عن العمارة بأن كان داخل السور مثلا وليس بجوارهم مسلم يشرفون عليه لبعدهما بين البنائين (لم يمنعا من رفع البناء) لانتهاء الضرر هنا بوجه . والثانى يمتنع منه لما فيه من التجمل والتعريف ، ولو لاصقت أبنيتهم دور البلد من جانب جاز الرفع من بقية الجوانب أى حيث لا إشراف منه ، وأقضى العراق بمنع بروزهم فى نحو الخللجان على بناء جار مسلم لإضرارهم له بالاطلاع على عورته ونحو ذلك

بالشرط الأول (قوله وقد رعى رفعه) أى المسلم (قوله وذاك لحق الله) توجيه لكلام المصنف (قوله نعم ليس له) أى للكافر رجلا كان أو امرأة (قوله إلا بعد تحجيرهم) أى بناء ما يمنع من الروية (قوله ولا يقدح فى ذلك كونه) أى التحجير (قوله كما مرفى رضا الجار بها) أى من أن رضا لا يجوز تمكين الكافر من رفع بنائه لما فيه من حق الله تعالى (قوله لو أذن) للذى (قوله والأوجه أن الجار هنا أهل محلته) أى فما زاد على أهل محلته لا يمنع من مساواة بنائه له أو رفعه عليه ولو لم يصل للأربعين دارا (قوله لو كانوا بمحلة) عبارة بالمصباح : والمحل بفتح الحاء والكسر لفة حكاهما ابن القطاع موضع الحلول ، والمحل بالكسر الأجل والمحلة بالفتح المكان ينزل القوم (قوله على بناء جار مسلم) ظاهر التقييد به أنه لا يمنع من البروز على الخللجان بغير هذا التقيد ، وحيث قيد بالجار فأنظر

(قوله ويبقى روشنها) أى فى صورة الشراء (قوله ولا نسلم دعوى أن التعلية الخ) يشير بهذا إلى رد قول الزركشى فى تروده فى بقاء الروشن : إن التعلية من حقوق الملك والروشن لحق الإسلام وقد زال (قوله ألا ترى أن المسلم لو أذن فى إخراج روشن فى هواء ملكه) أى أذن للذى فى إخراج الروشن فى هواء ملك المسلم كما هو صريح الكلام ولا إشكال فى ذلك وإن استشكله الشباب ابن قاسم لأن الذى إنما يمنع من الإشراف فى الطرق السائلة لأنه شبيه بالإحياح وهو ممنوع منه ولا كذلك الإشراف فى ملك المسلم بإذنه لأن المنع إنما كان لخصوص حق الملك كما لا يخفى (قوله نعم فى هذه الحالة) يعنى ما استوجبه . فالخاص حيث أنه لا يعلم على أهل محلته وإن لم يلاحظوه ، ولا على ملاصقيه وإن لم يكونوا من أهل محلته (قوله بأن كان داخل السور) مراده بذلك تصوير الانفصال مع عده من البلاد (قوله وأقضى العراق بمنع بروزهم فى نحو الخللجان) عبارة التحفة : فى نحو التليل ثم ذكر عقب إفتاء العراق ما نصه :

كالإعلاء بل قياس منع المساواة ثم منعها هنا ، ولو رفع على بناء مسلم أتجه عدم سقوط هدمه بتعليق المسلم ببناءه أو شرائه له أخذنا من قولهم في مواضع من الصلح والعارية يثبت للمشتري ما كان لبايعه ، ثم قيل الأوجه بإقائه لو أسلم قبل هدمه ترغيباً في الإسلام ، وأقوى الرائد بخلافه وهو مقتضى إطلاقهم ( ويمنع الذي ) الذكر المكلف ومثله معاهد ومؤمن ( ركوب خيل ) لما فيها من الفخر والفتور ، ثم لو انفردوا في عمل غير دارنا لم يمتنعوا ، واستثنى الجويني البراذين الحسيسة ويلحق بذلك ركوب نفيسة زمن قتال استعنا بهم فيه كما بحثه الأذري ( لاجير ) ولو نفيسة ( وبغال نفيسة ) تحسبهما ، ولا اعتبار بطرو عزة البغال في بعض البلاد على أنهم بفارقون من اعتاد ركوبها من الأعيان بيئته ركوبهم التي فيها غاية تحقيرهم وإذلالهم كما قال ( ويركبها عرضاً بأن يجعل رجله من جهة واحدة ، وخصصها بخاطر يسفر قريب في البلد ( يكاف ) أو برذعة ( وركاب خشب لاجديد ) أو رصاص ( ولا سرج ) لكتاب عمر بذلك . ولتتميزوا عنا بما يحقرهم ، والأوجه كما قاله الأذري منعه من الركوب مطلقاً في مواطن رحتنا لما فيه من الإهانة ، ويمتنعون من حمل السلاح وتحتمله ولو بغضة واستخدام مملوك فاره كتركي ومن خدمة الأمراء كما ذكرهما ابن الصلاح ، واستحسنه في الأولى التركشي ومثلهما الثانية بل أولى

في أي صورة يخالف الخلقان فيها غيرها من الدور حتى تكون مقصودة بالحكم ، وعبارة حجج بعد حكاية ماذكوره الشارح إلى قوله هنا نصها : وإنما يتجه إن جاز ذلك في أصله ، أما إذا منع من هذا حق المسلم كما مرفق إحياء الموات فلا وجه للذكره هنا . ثم يتصور في نهر حادث مملوكة حافاته ( قوله كالإعلاء فيه منه ١ ) أي من الذي ( قوله أتجه عدم سقوط هدمه ) أي ولو كان الرفع مسلماً أو ذمياً فيها يظهر ، ثم رأيت في سم على حجج ( قوله أو شرائه ) ظاهراً وإن لم يحكم بالمدم حاكم قبل الشراء ، وعبارة شيخنا الزيادي : ولو بنى جارا عالية أو مساوية ثم باعها لمسلم لم يسقط المدم إذا كان بعد حكم الحاكم ولا يسقط ( قوله نعم قبل الأوجه ) استظهره شيخنا الزيادي ( قوله ويمنع الذي الذكر ) ع : فخرج النساء والصبيان والمجانين إذ لا صغار عليهم أه سم على منبج ( قوله والفخر ) عطف تفسير ( قوله واستثنى الجويني ) ضعيف ولا يخلو من نظر اعتباراً بالجلوس أه حجج ( قوله ويلحق بذلك ) أي بما استثناه الجويني ولا يلزم من تضعيف الملحق به تضعيف الملحق ( قوله استعنا بهم فيه الخ ) معتمد ( قوله كما بحثه الأذري ) ظاهراً ولو لم يتعين ذلك طريقاً لتصور المسلمين ، وينبغي أن لا يكون مراداً وأن ذلك ينشأ للضرورة ( قوله وخصصها بخاطر الخ ) ضعيف ( قوله مطلقاً ) أي عرضاً أو مستوي الكلام في غير الخليل ( قوله واستخدام مملوك فاره ) أي شاطر لأن فيه عزاً لهم . قال في المختار : الفاره : الحافق ، إلى أن قال : وقال الأزهرى : الفاره من الناس : المليح الحسن ، فلعن هذا هو المراد بقرينة التمثيل له بالركي ( قوله ومن خدمة الأمراء ) أي خدمة تؤدي إلى تعظيمهم . باستخدامهم في المناصب المحوجة إلى تردد الناس عليهم ، وينبغي أن المراد بالأمراء كل من له تصرف في أمر عام يقتضى تردد الناس عليه كمنظار الأوقاف الكبيرة وكشايخ الأسواق ونحوهما ،

وإنما يتجه إن جاز ذلك من أصله ، أما إذا منع من هذا حتى المسلم كمار في إحياء الموات فلا وجه للذكره هنا ، ثم يتصور في نهر حادث مملوك حافاته أه ( قوله ويلحق بذلك ركوباً نفيسة ) انظر هل المراد من البراذين أو من الصفاق ( قوله تحسبهما ) أي باعتبار الجلوس ( قوله يسفر قريب ) عبارة الشيخين : مسافة قريبة في البلد ( قوله لما فيه من الإهانة ) أي لما في ركوبهم حينئذ من الإهانة للمسلمين . وعبارة الأذري : لما فيه من الأذى والتأذي ( قوله ومن خدمة الأمراء ) المصدر مضاف لمفعوله والمراد بختمهم إياهم الخلفة بالمباشرة والكتابة وتولية المناصب ونحو ذلك

(١) قول الحنفى : قوله كالإعلاء فيه منه ( ليس في نسخ الشرح إلى بلهينا لفظ ( فيه منه ) بل لفظ كالإعلاء أه معصمه .

كما قال ابن كنج وغير الذكر البالغ: أى العاقل لا يلزم بصغار: أى مما مر (ويلجأ) وجوبا عند ازدحام المسلمين بطريق (إلى أضييق الطريق) لأمره صلى الله عليه وسلم بذلك لكن بحيث لا يتأذى بنحو وقوعه في وهداة أو صدمة جدار. قال الماوردي: ولا يمشون (وجوبا) إلا أفرادا متفرقين. واعلم أن مقتضى تعبيرهم بالوجوب أخذنا من الخبر أنه يحرم على المسلم عند اجتماعهما في طريق إثارة بواسطة، لكن يظهر أن محله حيث قصد بذلك تعظيمه أو عده العرف تعظيما له وإلا لم يحرم، ولا يتوهم أن هذا من حقوق الإسلام فلا يتأثر برضا المسلم كالتعليق لوضوح الفرق للوأم ضرر ذلك دون هذا فلا ضرر فيه، ولئن سلمناه فهو ينقض عجلا (ولا يوقر ولا يصدر في مجلس) به مسلم: أى يحرم علينا ذلك إهانة له، وتحرم موادته وهو الميل إليه بالقلب لا من حيث وصف الكفر وإلا كانت كفرا، وسواء في ذلك كانت لأصل أم فرع أم غيرهما، وتكره مخالطته ظاهرا ولو بمهاداة فيها يظهر ما لم يرج لإسلامه، ويلحق به ما لو كان بينهما نحو رحم أو جوار كما دل عليه كلامهم في أماكن كعبادته وتعليمه القرآن وألحق بالكافر في ذلك كل فاسق إذا كان ذلك على وجه الإيناس لم (ويؤمر) وجوبا عند اختلاطهم بنا، وإن دخل دارنا لرسالة أو تجارة وإن قصرت مدة اختلاطه كما اقتضاه إطلاقهم (بالتجار)

وأن عمل الامتناع مالم تدع ضرورة إلى استخدامه بأن لا يقوم غيره من المسلمين مقامه في حفظ المال (قوله قال ابن كنج) محذور قوله الذكر المكلف وكان الأولى أن يقول أما غير الذكر البالغ النخ (قوله ولا يمشون) أى يمتنعون وجوبا (قوله ولا يوقر) أى لا يفعل معه أسباب التعظيم (قوله وهو الميل) ظاهره أن الميل إليه بالقلب حرام وإن كان سببه ما يصل إليه من الإحسان أو دفع مضرة عنه، وينبئ تنقيده ذلك بما إذا طلب حصول الميل بالاستئصال في أسباب المحبة إلى حصولها بقلبه، وإلا فالأمور الضرورية لا تدخل تحت حد التكليف، ويتقدير حصولها يسمى في دفعها ما أمكن، فإن لم يكن دفعها بحال لم يؤخذ بها، وعبرة حجج واضطرار محبتها: أى الأب والابن للتكسب في الخروج عنها منخل.

[فرع] رأى شخص يهوديا جالسا عند بعض ملوك العرب فقال له:

ياذا الذى طاعته واجبه وحبه مفترض واجب  
إن الذى شرفت من أجله يزعم هذا أنه كاذب

فغضب على اليهودى وأمر بإخراجه ووضعه لاستحضاره تكذيب المعصوم الذى شرفت به السموات والأرض ومن فيها صلى الله عليه وسلم اسم على منبج (قوله مالم يرج لإسلامه) أى أو يرجو منه نقدا دنيويا لا يقوم غيره فيه مقامه كأن قوض له عملا يعلم أنه ينصح فيه ويخاص أو قصد بذلك دفع ضرر عنه (قوله وألحق بالكافر في ذلك) أى ما مر من الحرمة والكراهة، وعبرة حجج بعد قول الشارح فاسق وفي عموه نظر، والذى يتجه حمل الحرمة على ميل مع إيناس له أخذنا من قولهم يحرم الجلوس مع الفساق إيناس لهم، أما معاشرتهم لدفع ضرر يحصل

كما هو واقع، وللسيوطي في ذلك تصنيف حافل (قوله فلا ضرر فيه) أى فضلا عن دوامه، وقوله ولئن سلمناه: أى الضرر. والحاصل أن التعليق مشتملة على أمرين: الضرر، ودوامه، وهما متضمان فيما نحن فيه أو أحدهما، وقد علم بهذا الفرق أن مانع فيه من حقوق الإسلام وإن أوهم قوله ولا يتوهم النخ خلافه، فحط التوهم التأثير



بكسر الفين وهو تغيير اللباس كأن يخط فوق أعلى ثيابه كما يفعله كلامه الآتي بموضع لاعتدال الخطاطة عليه كالكتف بما يخالف لونه ولونها ويكنى عنه نحو منديل معه كما قاله والعمامة المعتادة لم الآن والأولى باليهود الأصغر والنصارى الأزرق وبالحجوس الأسود بالسامري الأحمر هذا هو المعتاد في كل بعد الأثر منة المتقدمة ، فلا يرد كون الأصفر كان زى الأنصار رضى الله عنهم كما حكى والملافة يوم بدر ، وكأنهم إنما آثروهم به لغلبة الصفرة في ألوانهم الناشئة عن زيادة فساد قلوبهم ، ولو أرادوا التميز بغير المعتاد متعوا خشية الالتباس ، وقد اعتيد في هذا الزمن بدل العمام القلائس للنصارى والطراير الحمر لليهود ، وتؤمر ذمية خرجت بتخالف لون خضيا ومثلها الخنثى ( والزناز ) بضم الزاى ( فوق الثياب ) وهو خيط غليظ فيه ألوان يشد بالوسط ، نعم تشد المرأة والخنثى تحت إزار بحيث يظهر بعضه وإلا لم يكن له فائدة ، وقول الشيخ أبى حامد يجعله فوقه مباينة في التميز مردود بأن فيه تشبيها بما يختص بالرجال في العادة وهو حرام ، وبتقدير عدم الحرمة فيه زيادة إزارها فلا تؤمر به ، ويمتنع إبداله بنحو منديل أو منقطة والجمع بينهما تأكيد ومبالغة في الشهرة فلإلزام الأمر بأحدهما فقط ولا يمتنع من ديباج وطيلسان ( وإذا دخل حماما فيه مسلمون ) أو مسلم ( أو تجرد عن ثيابه ) وثم مسلم ( جعل في عتقه ) أو نحوه ( خاتم ) أى طوق ( حديد أو رصاص ) يفتح الرء وكسرهما من لحن العامة ( ونحوه ) بالرفع : أى الخاتم كجلبجل . وبالكسر : أى الحديد أو الرصاص كخناص وجوبا لتمييز ، وتمنع النذمة من حمام به مسلمة ترى منها ما لا يبدو في المهنة ( ويمتنع ) وجوبا ولولم بشرط عليه ( من إسماعه للمسلمين شركا ) كثالث ثلاثة ( و ) يمنع من ( قولهم ) القبيح ويصح نصبه

منهم أو جلب نفع فلاحرمة فيه ( قوله بما يخالف لونه ) متعلق بتغيير ، وصار حجة ما يخالف ( قوله والعمامة المعتادة لم الآن ) هل يحرم على غيرهم من المسلمين لبس العمامة المعتادة لم وإن جعل عليها علامة تميز بين المسلم وغيره كورقة بيضاء مثلا أم لا ، لأن فعل ما ذكر يخرج به الفاعل عن زى الكفار في نظر ، والأقرب الأول لأن هذه العلامة لا يمتدنى بها لتمييز المسلم عن غيره حيث كانت العمامة المذكورة من زى الكفار خاصة ، وينبغى أن مثل ذلك في الحرمة ما جرت به العادة من لبس طرطور اليهودى مثلا على سبيل السخرية فيعز فاعل ذلك ( قوله وبالحجوس الأسود ) عبارة المتبحر والحجوس الأحمر أو الأسود ولم يذكر السامري ( قوله وبالسامري ) مراده من يعبد الكواكب ( قوله تخالف لون خضيا ) أى أوبز نار يجعله تحت ثيابها وتظهر بعضه كما صرح بالاكفاء به في شرح المتبحر ، ولعل اقتصار الشارح على تخالف الخفين لأنه أظهر في التمييز ( قوله بما يختص بالرجال في العادة ) هذا ظاهر في أنه حيث غلبت هيئته للرجال أو النساء حرم على غير أهلها التلبس بها لما فيه من التشبيه وفي فصل اللباس ما قد يخالفه فلا يرجع ( قوله ويمتنع إبداله ) أى إبدال الزناز حيث أمر به الإمام فلا ينافى ما تقدم في قوله ويكنى عنه : أى الغيار نحو منديل معه الخ ( قوله وتمنع النذمة ) أى فلولم تمتنع حرم على المسلمة الدخول معها حيث ترتب عليه نظر النذمة لما لا يبدو منها عند المهنة وحرم على زوجها أيضا تمكينها ( قوله ويصح نصبه )

برضا الإسلام وعلمه لآكونه من حقوق الإسلام أو علمه فتأمل ( قوله بكسر الفين ) أى كما نقل عن خط المصنف ، وحكى الأزرعى عن غيره الفتح أيضا ( قوله بتخالف لون خضيا ) أى بأن يكونا بلونين كل منهما بلون ( قوله والجمع بينهما ) أى الغيار والزناز ( قوله وثم مسلم ) أى ولو غير متجرد كما هو ظاهر لحصول الإلباس ( قوله بالرفع ) قال ابن قاسم : لعل وجهه كونه عطقا على خاتم بناء على أنه مرفوع على أنه نائب فاعل جعل بناء على أنه مبنى للمفعول لكن يجوز بناؤه للفاعل فيجوز نصب خاتم وما عطف عليه على أنه مفعول أول له ولهذا

عطفا على شركا (في عزيز والمسيح) صلى الله عليهما وسلم وأنها أبناء الله والقرآن أنه ليس من الله (ومن إظهار) منكر بيننا نحو (خزير وخنزير وناقوس) وهو ماضرب به النصارى إعلاما بأوقات الصلوات (وعيد) ونحو لطم ونوح وقراءة نحو تورا وإنجيل ولو بكنائسهم لأن في ذلك مفاصد لإظهار شعار الكفر ، فإن انتفى الإظهار فلا منع ، ومتى أظهروا خرا أريقوا ناقوس أظهر ، ومر ضابط الإظهار في الغضب ويحدون لنحو زنا أو سرقة لآخر (ولو شرطت) عليهم (هذه الأمور) التي يمتنعون منها : أي شرط عليهم الامتناع منها وإن فعلوا كانوا ناقضين (فخالفوا) مع تدينهم بها (لم ينتقض العهد) إذ ليس فيه كبير ضرر علينا لكن يبالغ في تعزيرهم حتى يمتنعوا منها (ولو قاتلونا) من غير شبهة (أو امتنعوا) تغلبا أو (من) بذلك (الجزية) التي عقد بها لغير عجز وإن كانت أكثر من دينار (أو من إجراء حكم الإسلام) عليهم (انتقض) عهد الممتنع وإن لم يشرط عليه ذلك لإتيانه بنقض عهد الذمة من كل وجه ، أما المورس الممتنع بغير نحو قتال فتؤخذ منه قهرا ولو قاتل بشبهة مما مر في البغاة أو دفعا للصائتين أو قطاع الطريق هنا لم ينتقض (ولو زنى) ذى (بمسلمة) أو لاط بجميل (أو أصابها بكناح) أي بصورته مع علمه بإسلامها فيهما مثل الزنى مقدماته كما قاله الناشئ أو (دل أهل الحرب على عورة) أي خلل (للمسلمين) كضعف (أو فتن مسلما عن دينه) أو دعاه لكفر (أو طعن في الإسلام أو القرآن أو ذكر) جهرا لله تعالى أو (رسول الله صلى الله عليه وسلم) أو القرآن أو نيبا (بسوء) مما لا يتدينون به أو قتل مسلما عمدا (أو قلظه) فالأصح أنه إن شرط انتقاض العهد بها انتقض بمخالفته الشرط (ولإ) بأن لم يشرط ذلك ، ومثله ما لو شك هل شرط أولا في الأربعة (فلا) ينتقض لانتفاء إخلاله بمقصود العقد وهذا هو المتمد ، وإن صحح في أصل الروضة عدم النقص مطلقا وسواء انتقض أم لا نقيم عليه موجب فعله من حد أو تعزير ، فلو رجم وقتلنا بانتفاضه صار

وهو أول إذ لا طريق إلى منهم من مطلق القول : أي لكل من المرأة والخنثى (قوله ونحو لطم) أي لأتبعهما من الأمور المنكرة (قوله ومر ضابط الإظهار في النصب) أي بحيث يمكن الإطلاع عليه بلا تجسس (قوله أو من بذلك الجزية) الأولى حذف أو لأنه لم يظهر ما يتعلق بقوله امتنعوا مما يخالف بذلك الجزية وإجراء حكم الإسلام ، وعبرة الزبدي : قوله أبوا جزية أطلقه تبعا لأصله ، وقد حله في الروضة وأصلها تبعا للإمام على الامتناع منها عتادا (قوله لغير عجز) لم يبين محترمه ، وينبغي أن يقال فيه بالانتقاض حيث لم تقتض المصلحة علمه ، ويحمل قوله الآتي أما المورس الممتنع بغير نحو قتال فتؤخذ منه على مورس لم يظهر من امتناعه أن المصلحة في نقض عهده كما لو كان امتناعه من الأداء يؤدي إلى خروج غيره عن الانقياد لبطلان أو نحوه مما يطلب منه (قوله فتؤخذ منه قهرا) أي ولا انتقاض (قوله فالأصح أنه الخ) لا يقال : هذا مناف لما تقدم من أنهم لو أسمعوا المسلمين شركا أو أظهروا الخمر أو نحو ذلك ما تقدم لم ينتقض عهدهم وإن شرط عليهم الانتفاض . لأننا نقول : ما تقدم فيها يتدينون به أو يقرون على أصله كشرب الخمر وما هنا فيها لا يتدينون به ويحصل منه أدنى لنا كما يشير إليه قوله الآتي : أما ما يتدين به كزعمهم أن القرآن ليس من عند الله أو أن الله ثالث ثلاثة فلا نقض به الخ (قوله إن شرط انتقاض العهد) وينبغي أن يأتي هذا التفصيل فيها لو ضرب المسلم (قوله انتقض) أي فترتب عليه أحكام الحربين حتى لو عتق ورثة المسلم الذي قتله عمدا عنه قتل للحرابة ويجوز إغراء الكلاب على جيفته (قوله وهذا هو المتمد) أي التفصيل (قوله من حد أو تعزير) ومنه قتله بالمسلم إذا قتله عمدا كما هو ظاهر (قوله وقتلنا بانتفاضه) مرجوح

تقل عن ضبط المتقدمين تثلث نحو اه (قوله وأنها أبناء الله) الصواب حذف الواو كما في التحفة ، إذ هذا يدل

ماله فيثا ، أما مايتدين به كز عهم أن القرآن ليس من عند الله أو أن الله ثالث ثلاثة فلا نقض به مطلقا (ومن انتقض عهده بقتال جاز ) بل وجب ( دفعه به و قتاله ) ولا يبلغ المأمن لعظم خيانه ومن ثم جاز قتله وإن أمكن دفعه بغيره كما يظهر من كلامهم ، ويتجه أيضا أن عمله في كامل ففي غيره يدفع بالأخف لأنه إذا اندفع به كان مالا للمسلمين ، ففي عدم المبادرة إلى قتله مصلحة لم فلا يفوت عليهم ( أو بغيره ) أى القتال ( لم يجب إبلاغه بأمنه في الأظهر بل يختار الإمام فيه ) إن لم يطلب تجليده عقد اللمة وإلا وجبت إجابته ( قتلا و رقاً ) الواو هنا وبعد بمعنى أو وآثرها لأنها أجود في التقسيم عند غير واحد من المحققين ( ومنا وفداء ) لأنه حرى أبطل أمانه ، وبه فارق من دخل بأمان نحو الصبي ظنه أمانا ، ولا يتأفى هذا قولهما في الهدنة من دخل دارنا بأمان أو هدنة لا يقاتل وإن انتقض عهده بل يبلغ المأمن مع أن حق الذى أكد لأن جناية الذى أفحش لمخالطته لنا خططة لحقته بأهل الدار فغلظ عليه أكثر ( فإن أسلم ) من انتقض عهده ( قبل الاختيار امتنع الرق ) والقتل والفداء ، بخلاف الأسير لأنه لم يحصل في يد الإمام بالقهر وله أمان متقدم فحفت أمره . والحاصل أنه يتعين المن ( وإذا بطل أمان رجال ) حصل بجزية أو غيرها ( لم يبطل أمان ) ذرارهم من نحو ( نسائهم والصبيان في الأصح ) لانقضاء جناية منهم ناقضة أمانهم ، وإنما تبعوا في العقد دون النقض تغليا للعصمة فيهما ، والثاني يبطل تبعاً لهم كما تبعوهم في الأمان ورد بما مر ، ولو طلبوا دار الحرب أوجب النساء دون الصبيان إذ لا اختيار لهم ( وإذا اختار ذى نية العهد والحق بدار الحرب بلغ المأمن ) وهو المحل الذى يأمن فيه على نفسه وماله من أقرب بلادهم لعدم ظهور جناية منه .

---

( قوله فلا يفوت عليهم ) أى فلو خالف وقته ابتداء لم يضمته ( قوله وإلا وجبت إجابته ) ظاهره وإن تكرر منه ذلك ، وينبغى أن عمله حيث لم تدل قرينة على أن سؤاله نفيه فقط .

---

من التبيح وهو المراد ( قوله لمخالطته لنا ) جرى على الغالب ( قوله بلغ المأمن ) قال البندنجى وغيره : والمراد به أقرب بلاد الحرب من دارنا . قال الأذرعى : هذا في النصراني ظاهر ، وأما اليهودى فلا مأمن له تعلمه بالقرب من ديار الإسلام بل ديار الحرب كلهم نصارى فيما أحسب وهم أشد عليهم منا ، فيجوز أن يقال لليهودى اختار لنفسك مأمتنا والحق بأى ديار الحرب شئت .

## كتاب الهدنة

من المعلوم وهو السكون لسكون الفتنة بها، إذ هي لغة المصالحة، وشرعا: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال المدة الآتية بعوض أو غيره، وتسمى مودة ومسالمة ومعاهدة ومهادنة. والأصل فيها قبل الإجماع أول سورة براءة ومهادته صلى الله عليه وسلم قريشا عام الحديبية، وكانت سببا لفتح مكة لأن أهلها لما خالطوا المسلمين وسعوا القرآن أسلم منهم خلق كثير أكثر من أسلم قبل، وهي جائزة لا واجبة أصالة، وإلا فالأوجه وجوبها إذا ترتب على تركها حقوق ضرر لنا لا يمكن تداركه كما يعلم مما يأتي (عقدها) لجميع الكفار أو (لكفار إقليم) كالهند (يختص بالإمام) ومثله مطاع بإقليم لا يصله حكم الإمام كما هو القياس في نظائره (ونائبه فيها) وحدها أو مع غيرها ولو بطريق العموم لما فيها من الخطر ووجوب رعاية مصلحتنا (و) عقدها (لبلدة) أو أكثر ولو لجميع أهل إقليمها كما صرح به العمراني وهو المعتمد، وشمل ذلك ما لو فعله الوالي بغير إذن الإمام (يجوز لوالى الإقليم أيضا) أى كما يجوز للإمام أو نائبه لإطلاعه على مصلحه، وبحث البلقينى جوازها مع بلدة مجاورة لإقليمه حيث رآه مصلحة فيها لأهل إقليمه لأنها حينئذ من تعلقات إقليمه، نعم قوله إنه يتعين استئذان الإمام عند إمكانه يظهر حمله حيث تردد في وجه المصلحة (ولما تعقد لمصلحة كضعفنا بقلة عدد وأهبة) إذ هو الحامل على المهادنة عام

## كتاب الهدنة

(قوله على ترك القتال) الأظهر أن يقال: وشرعا عقد يتضمن مصالحة أهل الحرب الخ، وكأنه عبر بما ذكر قصدنا المناسبة بين المعنى الشرعى واللغوى مع كون المقصود معلوما من اشتراط الصيغة في الحقيقة من باب تسمية المؤثر باسم الأثر أو السبب باسم المسبب (قوله بإقليم لا يصله) أى لبعده (قوله ولو لجميع أهل إقليمه) على هذا فما معنى قوله عقدها لكفار إقليم يختص بالإمام ونائبه فيها فإن الحاصل على ما ذكره الوالى كما يعقد لكفار بلده يعقد لجميع الإقليم وبه ساوى الإمام ونائبه، اللهم إلا أن يقال: أشار بما ذكره إلى أن في عقدها من والى الإقليم لجميع أهله خلافاً فمنع ومنهم من جوزّه كما يفهم من قوله وهو المعتمد (قوله وشمل ذلك) أى قوله ولو لجميع أهل إقليمه (قوله حيث رآه مصلحة) معتمد (قوله لأهل إقليمه) قضية التقيد بأهل إقليمه أنه لا يمكن في جواز عقدها لم ظهور مصلحة لغير إقليمه كالأمن لمن يمر بهم من المسلمين أو نحو ذلك، وهو ظاهر لأن تولية تقتضى فعل المصلحة الأصل الإمام للوالى المذكور لم تشمله<sup>١</sup> (قوله حيث تردد) أى أما حيث ظهرت له المصلحة بلا تردد فلا يجب الاستئذان وبصلى في ذلك لأن تولية الإمام استئذان له فيما يتعلق بما ولاه فيه، ثم

## باب الهدنة

(قوله ومثله مطاع) أى في أنه يعقد لأهل إقليمه (قوله ولو لجميع أهل إقليمه) فيه رجوع الضمير إلى غير المذكور وكذا الإشارة الآتية (قوله وتعين) استئذان الإمام هو بالنصب عطفًا على جوازها

(١) هذا التركيب غير مفهوم فليحرر أم صححه .

(٢) (قول المحشى: قوله وتعين الخ) الذى ينسخ الشرح (أنه يتعين) وحيلت فلا وجه لقول المحشى: هو بالنصب الخ أم صححه .

الحلبية (أو) عطف على ضعف (رجاء إسلامهم أو يهلك جزية) أو إيعانهم لنا أو كلهم عن الإعانة علينا أو بعد دارهم ولو مع قوتنا في الجميع (فإن لم يكن) بنا ضعف كما في المحرر ورأى المصلحة فيها (جازت أربعة أشهر) ولو بدون غرض للآية السابقة (لاسته) لأنها مدة الجزية فامتنع تقريرهم فيها بدون جزية (وكلنا دونها) (وفوق أربعة أشهر (في الأظهر) للآية أيضا، نعم عقدها لنحو نساء ومال لا يتقيد بمدة، والثاني يجوز لنقصها عن مدة الجزية (ولضعف) بنا (يجوز عشر سنين) فما دونها بحسب الحاجة (فقط) لأنها مدة مهادة قرشي ويمتنع الزيادة على القدر المحتاج إليه في الزائد على الأربعة مع الضعف، وقول جمع يجوزها على العشر مع الحاجة إليها في عقود متعددة بشرط أن لا يزيد كل عقد على عشرة، وهو قياس كلامهم في الوقف وغيره صحيح وإن زعم بعضهم أنه غريب، وقال: إن المعنى يقتضي المنع مازاد على العشر من كونها المنصوص عليها مع عدم علمنا بما يقع بعدها موجود مع التعدد فيه مخالفة للنص لأن الأصل عدم الزيادة عليه، وبه فارق نظائره. نعم إن انقضت المدة مع بقاء الحاجة استأنفنا عقدا آخر وهكذا، ولو زال نحو خوف أثناءها وجب لإبقاؤها ويجهد الإمام عند طلبهم لها ولا ضرر ويفعل الأصلح وجوبا، ولو دخل دارنا بأمان لمناع كلام الله فتركز سماعه له بحيث ظن عناده أخرج ولا يعمل أربعة أشهر (ومتي زاد) العقد (على الجائز) من أربعة أشهر أو عشر سنين (فقولا فتريق الصفة) فيصع في الجائز ويطل فيها زاد عليه، ولا يتأني ذلك مأمرا من كون نحو ناظر الوقف لو زاد على امدة الجائزة بلا عذر بطل في الكل لظهور الفرق وهو أن الغرض هنا النظر لحقن الدماء والمصلحة التي اقتضت حوازا المدة على خلاف الأصل فروعي ذلك ما أمكن (وإطلاق العقد) عن ذكر المدة في غير نحو النساء لما مر (يفسده) لاقتضائه التأييد الممتنع، ولا ينافية تزيل الأمان المطلق على أربعة أشهر لأن الفسدة هنا أخطر لتشبيهم بعقد يشبه عقد الجزية (وكلنا شرط فاسد) اقترن بالعقد فيفسده أيضا (على الصحيح بأن) أي كأن (شرط) فيه (منع فك

إن أخطأ بأن ظن مصلحة ثم علم الإمام بعدمها نقضها بل يحتمل تبين فساد المهادة لوقوعها على غير مايجوز فعله (قوله أو بعد دارهم) يتأمل وجه المصلحة في المدة مجرد بعد دارهم، وقد يقال هي أن محاربة الكفار ماداموا على الحاربة واجبة، وهي مع بعد الدار توجب مشقة عظيمة في تجهيز الجيوش إليهم وبالمهادة يكتفى ذلك حتى يأذن الله (قوله لأنها) أي العشر (قوله مدة مهادة قرشي) أي ومع ذلك أراد الله تعالى بنقض ذلك وفتح مكة بعد مدة يسيرة (قوله وقول جمع يجوزها) أي الزيادة (قوله صحيح) وعليه يفرق بينه وبين ما اعتمدته في الإجارة والوقف من البطالان فيها زاد على العقد الأول حيث شرط الواقف أن لا يؤخر أكثر من ثلاث سنين مثلا بالمحافظة على حقن الدماء ما أمكن أخذا مما سيأتي فيها لو أجز الناظر أكثر من المدة المشروطة في عقد واحد (قوله عند طلبهم لها) أي المدة (قوله فيها زاد عليه) ومثله في ذلك الأول كما تقدم (قوله في غير نحو النساء) أي من الصبيان والمجانين والخنائ والمال (قوله لتشبيهم) أي تعلقهم (قوله بعقد يشبه عقد الجزية) لعل وجه الشبه أن

(قوله بناضعف) إنما قصر المتن على هذا مع غرضه عن الظاهر لأنه لا يجوز عقدها على أكثر من أربعة أشهر لإعاند الضعف، ولا يجوز ذلك عند القوة أصلا وإن اقتضته المصلحة كما صرحوا به فاندفع بالشهاب ابن قاسم هنا، وكأنه نظريه إلى مجرد المتطوق (قوله وإن زعم بعضهم أنه غريب) الزاعم هو الأذرعى والموجه له بما يأتي هو ابن حجر، فصواب عبارة الشارح وإن زعم بعضهم أنه غريب ووجهه بعضهم بأن المعنى الخ (قوله نعم إن انقضت المدة الخ)

أمرنا) منهم (أو تركها) استولوا عليه (لنا) الصادق بأحدثنا بل المتجه أن مال الذي كذلك (لم) الصادق بأحدهم بل الأوجه أيضا أن شرط تركه لدى أو مسلم كذلك أو رد مسلم أسير أفلت منهم أو سكتاهم الحجاز أو إظهارهم الخمر بدارنا أو أن نعت لم من جأنا منهم لا التخلي بينهم وبينه ، ويأتي شرط رد مسلمة تأثينا منهم (أو) فقلت (لتعقد لم ذمة بدون دينار) لكل واحد (أو) لأجل أن (يدفع مال) منا (إليهم) لمناقة جميع ذلك عزة الإسلام ، نعم لو اضطررنا لبذل مال لقتل أسرى يعذبونهم أو لإحاطتهم بنا وخضنا استصالحنا لنا وجب بذله ولا يملكون ذلك لفساد العقد حينئذ ، ولا يتأني ذلك قولهم يندب فك الأسرى لأن عمله في غير المعدين إذا أمن من قتلهم ، وما ادعاه بعضهم من أن التنب للأحاد والوجوب على الإمام عمل نظر ، وينتج أن عمل جميع ذلك بعد استقرار الأسرى ببلادهم لأن فكهم قهرا حينئذ يترتب عليهم ما لا يطاق . أما إذا أسرت طائفة مسلما ومروا به على المسلمين المكائين فتجب مبادرتهم إلى فكه بكل وجه ممكن ، إذ لا علم لم في تركه حينئذ (وتصح الهدنة على أن ينقضا الإمام) أو مسلم ذكر معين عدل ذو رأي في الحرب يعرف مصلحتنا في فعلها وتركها (مضى شاء) ولا يجوز مشيئة أكثر من أربعة أشهر عند قوتنا أو أكثر من عشر سنين عند ضعفنا وخرج بذلك ما شاء الله ، وإنما قاله صلى الله عليه وسلم لعلمة به بالرحى والإمام تولى بعد عقدها نقضا إن كانت فاسدة بنص أو إجماع (ومضى صحى وجب) علينا (الكف عنهم) لا إذا نأى أى أهل الذمة الذين ببلادنا غيا يظهر بخلاف أى أهل الحرب وبعض أهل الهدنة (حتى تنقضى) مدتها أو ينقضها من علقت بمشيئته أو الإمام أو نائبه بطريقه كما يعلم مما يأتي (أو ينقضوها) هم وتقصها منهم يحصل (بتصريح) منهم (أو) ينحو (تقاتلنا أو مكاتبنا أهل الحرب بعودة لنا أو قتل مسلم) أو ذى بدارنا أو فعل شيء مما اختلف في نقض عقد الذمة به مما مر وغيره لعدم تأكدنا ببذل جزية أو إيواء عين للكفار أو

عقد الهدنة لا يكون من الأحاد . ويشترط لصحته أن يكون لمصلحة (قوله استولوا عليه) أفاد هذا أن مالنا يفتح اللام ، وهو أهم من المال ليشمل نحو الاختصاصات والوقف ويجوز جرحه أيضا (قوله أن مال الذى) الأنسب بحله قول المصنف مالنا أن نجعل اللام في مال الذى جارة فتحذف الألف (قوله ويجوز جرحه ١) ويرسم بالبلاء الموحدة دون الياء المثناة من تحت (قوله وجب بذله) أى من بيت المال إن وجد فيه شيء وإلا فن مياسير المسلمين وينبى أن عمل ذلك إذا لم يكن للمأسور مال وإلا قدم على بيت المال (قوله ولا يتأني ذلك) أى وجوب البذل لفك الأسرى (قوله إذ لا علم لم في تركه) أى وإن توقف الفك على بذل مال وجب على الترتيب الذى قد مناه (قوله تولى بعد عقدها) أى الحائز (قوله إن كانت فاسدة) انظر ما معنى النقض مع فرض فسادها ، ولعل المراد به إعلامهم بفساد الهدنة وتليينهم المأمن (قوله بخلاف أى أهل الحرب) أى وإن قدرنا على دفعهم (قوله أو قتل مسلم) أى ثم إن لم ينكر غير القاتل مثلا عليه بعد علمه انتقض عهده أيضا كما يأتي (قوله أو إيواء عين للكفار)

هذا الاستلزام من تمة التوجيه (قول المتن وتصح الهدنة على أن ينقضها الإمام متى شاء) عبارة المحرر : ويجوز أن لا توثق الهدنة ويشترط الإمام نقضا متى شاء (قوله في المتن أو قتل مسلم) أى عمدا كما صرح به ابن حجر فيه وفى الذى (قوله بدارنا) الظاهر أنه قيد فى الذى فقط فليراجع (قوله وإذا نقضت جازت الإغارة الخ) انظر هل هو شامل لما إذا نقضها من قرض إليه نقضا من المسلمين

(١) (قول المحقق : قوله ويجوز جرحه) ليست في نسخ الشارح لئى بأينها ، ولعل فيها سقطا ، وهى مقعنة لم عملها فلها تناسب قوله فيما ساقى صحيح ولم يحجره ، فإنه في بعض النسخ بالياء من الإجزاء ، وفى بعضها بالياء والفسح .

أخذ ما لنا وإن جهلوا أن ذلك ناقض لقوله تعالى - وإن كثروا أيمانهم من بعد عهدهم - أما إذا فسدت وجب تبليغهم نأمنهم وأمنوا قبل مقاتلتهم إن لم يكونوا بدارهم وإلا فلنا قتالهم بدون إنذار (وإذا انقضت جازت الإغارة عليهم) نهارا (وبياهم) أى الإغارة عليهم ليلا إن كانوا ببلادهم ، فإن كانوا ببلادنا وجب تبليغهم المأمن : أى عملا يأمنون فيه منا ومن أهل عهدها ولو بطرف بلادنا فيها يظهر ، ومن جعله دار الحرب أراد باعتبار الغالب ، ومن له مأمنان يسكن بكل منهما يتخير الإمام بينهما ، فإن سكن بأحدهما لزمه إبلاغ مسكنه منهما على الأوجه (ولو نقض بعضهم) المدة (ولم ينكر الباقيون) عليه (بقول ولا فعل) بل استمروا على مساكنهم وسكنوا (انقضض فيهم أيضا) لإشعار سكوتهم برضاهم بالنقض ، ولا يتأتى ذلك فى عقد الجزية لقوته (وإن أنكروا) عليهم (باعتزالهم أو إلام الإمام) أو نائبه (بمقامهم على العهد) بحالهم (فلا) نقض فى حقهم لقوله تعالى - أنجينا الذين ينهون عن سوء - ثم ينزل المعلمين بالتمييز عنهم ، فإن أبوا فناقضون أيضا (ولو خاف) الإمام أو نائبه (خيانهم) بشئ مما يتنقض لإظهاره بأن ظهرت أمانة بذلك (فله نبد عهدهم إليهم) لقوله تعالى - وإما تخافن من قوم خيانة - الآية . فإن لم تظهر أمانة حرم النقض لأن عقدها لازم ، وبعد النبد يتنقض عهدهم لا ينفس الخوف وهذا مراد من اشترط فى النقض حكم الحاكم به (و) بعد النقض واستيفاء ما وجب عليهم من الحقوق (يبلغهم المأمن) حتماً وفاء بعهدهم (ولا ينبد عقد الذمة بئمة) بفتح الهاء لأنه أكد لتأنيده ومقابلته بمال ولأنهم فى قبضتنا غالباً (ولا يجوز شرط رد مسلمة تأتينا منهم) مسلمة أو كافرة ثم تسلم لأنه لا يؤمن أن يعصبا زوجها الكافر أو تزوج بكافراً ولأنها عاجزة عن الهرب منهم وأقرب إلى الاقتناع ، وقد قال تعالى - إذا جاءكم المؤمنات - الآية وسواء فى ذلك الحرية والأمة . ويجوز شرط رد كافرة ومسلم ، فإن شرط رد من جاءنا مسلماً منهم صح ولم يجز به رد مسلمة احتياطاً لأمرها لخطره (فإن شرط فسد الشرط ، وكذا العقد فى الأصح) لفساد الشرط ومطلها الخفى فيها يظهر ، وقد أشار به إلى قوة الخلاف فى هذه الصورة ، وعبر فى صورة تقدمت بالصحيح إشارة إلى ضعف الخلاف فيها فلا تكرر ولا مخالفة (وإن شرط) الإمام لم (رد من جاء) منهم (مسلماً) إلينا (أو لم يذكر رداً) فجاءت امرأة مسلمة (لم يجب) بارتضاع نكاحها بإسلامها قبل الدخول أو بعده (دفع مهر إلى زوجها فى الأظهر) لأن البضع ليس بمال حتى يشمله الأمان كما لا يشمل الأمان زوجته ، ولأنه لو وجب رد بلحا لكان مهر المثل دون المسمى لأنه للحليلة ، فلما لم يجب مهر المثل لم يجب المسمى ، وأما قوله تعالى - وآتوهم - أى الأزواج - ما أنفقوا - أى من المهر فهو وإن كان ظاهراً فى وجوب الغرم محتمل لندبه الصادق بعدم الوجوب الموافق

أى إيواء شخص يتجسس على عورات المسلمين لينقل الأخبار (قوله ولم ينكر الباقيون) ظاهره وإن قلوا جناً (قوله حرم النقض) أى فلو فعله هل ينتقض أولاً ؟ فيه نظرو الأقرب الثانى ، ويحتمل الأول أيضاً صيانة المنصب الإمام عن الرد وإن حرم فعله (قوله صح ولم يجز به) أى فيما لو شرط رد من جاء مسلماً لا يكفيه رد المرأة بل لا يجوز رد ما لمسا علل به ، ولو قال ولم يشمل المرأة كان أولى ، ثم قوله فإن شرط رد من جاءنا مخالفت لحيث قال لا من جاءنا مسلماً لشمولة النساء (قوله ولا مخالفة) حيث قيد ما مر بشير هذه الصورة وإلا فعبارة السابقة

(قوله ومن جعله) أى المأمن (قوله فإن شرط رد من جاءنا) أى تخليته ليوافق ما مر ويأتى (قوله ولأنه لو وجب رد بلحا لكان مهر المثل الخ) غرضه من هذا الرد على الثانى القائل بوجوب المسمى كما يأتى (قوله الصادق بعدم الوجوب) عبارة المحلى : الصادق به علم الوجوب وهى أولى كما قاله ابن قاسم

للأصل ، ورجحوه على الرجوب لما قام عندهم في ذلك . وأما غرمه صلى الله عليه وسلم لم المهر فلائذ كان قد شرط لم رد من جاءتنا مسلمة . ثم نسخ ذلك بقوله - فلا ترجعوهن إلى الكفار - فغرم حينئذ لامتناع ردها بعد شرطه . والثاني يجب على الإمام إذا طلب الزوج المرأة أن يدفع إليه مايلذه من كل الصداق أو بعضه من سهم المصالح ، فإن لم يبذل شيئا فلا شيء له ، وإن لم يطلب المرأة لا يعطى شيئا ، ولو وصفت الإسلام من لم تزل مجنونة ، فإن أفافت رددناها له لعدم صحة إسلامها وزوال ضعفها ، فإن لم تنفق لم ترد ، وكلنا إن جاءت عاقلة وهي كافرة لا إن أسلمت ثم جنت أو شككتنا فلا رد ( ولا يرد ) من جاءنا آتيا بكلمة الإسلام وطلب ردة ( صبي وعجنون ) وأنتاهما ( وكلنا عبد ) بالغ عاقل أو أمة ولو مستولدة جاء إلينا مسلما ، ثم إن أسلم بعد الهجرة أو قبل الهدنة عتق . أو بعد ما وأعتقه سيده فواضح وإلا باعه الإمام لمسلم أو دفع لسيده قيمته من المصالح وأعتقه عن المسلمين والولاء لم ( وحر ) كذلك ( لاعشيرة له على المذهب ) لضعفهم ، وقيل يرد الأختيران لقتولهما بالنسبة لغيرهما وقطع البيض بالردى الحر والجمهور بعدمه في العبد ( ويرد ) عند شرط الرد لا عند الإطلاق إذ لا يجب فيه رد مطلقا ( من له عشيرة طلبته إليها ) لأنها تذب عنه وتحمية مع قوته في نفسه ( لا إلى غيرها ) أي لا يرد إلى غير عشيرته الطالب له ( إلا أن يقدر المطلوب على قهر الطالب أو الحرب منه ) فيرد إليه ( ومعنى الرد ) هنا ( أن يخل بينه وبين طالبه ) كما في الودعة ونحوها ( ولا يجبر ) المطلوب ( على الرجوع ) إلى طالبه لأنه لا يجوز إجبار المسلم على الانتقال من بلد إلى بلد في دار الإسلام فكيف يجبر على دخول دار الحرب ( ولا يلزمه الرجوع ) إليه . وقضية كلامه أن له الرجوع لكن في البيان أن عليه في الباطن أن يهرب من البلد إذا علم أنه قد جاء من يطلبه وهنا ظاهر ، لاسيما إذا خشى على نفسه الفتنة بالرجوع ( وله قتل الطالب ) دفعا عن نفسه ودينه ولذلك ينكر صلى الله عليه وسلم على أبي بصير امتناعه وقته طالبه ( ولنا التعريض له به ) أي يقتله ولو بمضرة الإمام خلافا للبلقيني لما روى أحمد في مسنده والبيهقي أن عمر قال لأبي جندل حين رده النبي صلى الله عليه وسلم إلى أبيه سهيل أصبر أبا جندل فإنما هم مشركون ، وإنما دم أحدهم عند الله كدم الكلب يعرض له يقتل أبيه ( لا التصريح ) فيمتنع ، نعم من أسلم منهم بعد الهدنة له أن يصرح بذلك كما يقتضيه كلامهم لأنه لم يشترط على نفسه أمانا لم ولا يتناولوه شرط الإمام كما قاله الزركشي ( ولو شرط ) عليهم في الهدنة ( أن يردوا من جاءهم مرتدنا منا لزمهم الوفاء ) بذلك عملا بالشرط سواء أكان رجلا أم امرأة حرا أم رقيقا ( فإن أبوا فقد نقضوا ) العهد لخالفهم الشرط ( والأظهر جواز

في قوله وكذا شرطه فاسد على الصحيح شاملة لهذه ( قوله ورجحوه ) أي التذب ( قوله قد شرط لم ) أي أو أنه فعله لكونه متدوبا كما تقدم ( قوله من لم تزل مجنونة ) أي في حال جنونها ( قوله فإن أفافت ) أي وإن لم تصف الكفر كما اقتضاه تعليله ( قوله ولا يرد صبي ) أي وهو الخ فصي خير مبتدأ محذوف ( قوله أو قبل الهدنة عتق ) أي بنفس الإسلام ( قوله أو بعدها ) أي الهدنة أو الهجرة ( قوله وقيل يرد الأختيران ) هما العبد والحر ( قوله إلى بلد في دار الإسلام ) علم من هذه العبارة أن مايقع من الملتزمين في زمننا من أنه إذا خرج فلاح من قرية وأراد استيطان غيرها أجبروه على العود غير جائز وإن كانت العادة جارية بزرعه وأصوله في تلك القرية ( قوله يقتل أبيه ) أي ثم أسلم بعد ذلك وحسن إسلامه رضى الله تعالى عنه .

( قوله لامتناع ردها بعد شرطه ) أي لأنه امتنع ردها بالآية الناصية وكان قد شرطه لم : أي فتمارض عليه وجوب ردها بالشرط وامتناعه بالنسخ فرجع إلى بدله فتأمل ( قوله كذلك ) أي بالغ عاقل .



شرط أن لا يردوا ) من جامهم مرتدا منا ولو امرأة ورقيقا فلا يلزمهم ردّه لأنه صلى الله عليه وسلم شرط ذلك في مهادة قريش ويفرمون مهر المرأة وقيمة الرقيق ، فإن عاد إلينا رددنا لم قيمة الرقيق دون مهر المرأة لأن الرقيق يدفع قيمته يصير ملكا لم إن قلنا بصحّة بيع المرتد للكافر لكن الأصح خلافه والمرأة لا تنصير زوجة ، والثاني المنع بل لا بدّ من استرداده لإقامة حكم المرتدين عليه فعليهم التّكفين منه والتخلية دون التسليم .

### كتاب الصيد

أفرده لأنه مصدر ( والذبائح ) جمع ذبيحة وجمعها لأنها تكون بالسكين وبالسهم وبالحوارح والأصل فيه قوله تعالى - أحل لكم صيد البحر - وقوله - إلا ما ذكّيتم - وقوله - وإذا حلّتم فاصطادوا - ومن السنة ما سنّدوه ، والرافعي ذكر هنا الصيد والذبائح والأطعمة والنذر فتبعه المصنف هنا وفاقا للمزني وأكثر الأصحاب ، وخالفه في الروضة فذكرها في آخر ربع العبادات لأن طلب الحلال فرض عين . وأركان الذبيح بالمعنى الحاصل بالمصدر أربعة ذبيح وذبيح وآلة ( ذكاة الحيوان المأكول ) البرى المطلوبة شرعا لحل أكله تحصل ( بذبحه في حلق ) وهو أعلى العنق ( أو لبة ) بفتح اللام وفى أسفله ( إن قدر عليه ) بالإجماع ، وروى الدارقطني والبيهقي عن

### كتاب الصيد والذبائح

( قوله مصدر ) أى فى الأصل ، وإلا فهو هنا بمعنى المصيد فيجمع على صيود ( قوله وأركان الذبيح بالمعنى الخ ) أى وهو الانتذابح الذى هو أثر القتل الحاصل فى المذبوح ، والمراد بكونها أركاناً له أنه لا بدّ لتحقّقه منها وإلا فليس واحد منها جزءاً منه ( قوله أو لبة ) لو شك بعد وقوع الفعل منه هل هو محل أو محرم فهل يحل ذلك أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأوّل لأن الأصل وقوعه على الصفة المجزئة ، وفى حاشية شيخنا الزبائدي قوله فيه حياة مستقرة الخ ، وفى اشتراط بقاء الحياة المستقرة إلى تمام الذبيح خلاف ، وقد نقل الشيخان عن الإمام وأقروه أنها لو كانت فيه عند ابتداء قطع المرىء ولما قطعه مع بعض الحلقوم انتهى إلى حركة مذبوح لما ناله بقطع القفا حل ، لأن أقصى ما وقع التقيد به وجودها فى الابتداء ، وقد أشار الشارح إلى هذا بقوله أوله ثم قال بعد ذلك يجب أن يسرع الذابيح فى الذبيح ، فلو تأنى بحيث ظهر انتهاء الشاة قبل تمام قطع المذبوح إلى حركة مذبوح لم يحل . قال الرافعي : وهذا يخالف ما مرّ من أن الشرط وجودها فى الابتداء ، فيشبه أن يكون المقصود هنا إذا تبين مصيره

### كتاب الصيد والذبائح

( قوله أفرده لأنه مصدر ) أى إما على ظاهره وإما بمعنى اسم المفعول وهو المناسب للذبائح ، فإفراده حيثنظرا لفظه ، لكن الظاهر أن مراد الشارح الأوّل بدليل قوله لأنها تكون بالسكين وبالسهم وبالحوارح فقد استعمل الذبائح فيما يعم المصيدات ، وعليه فكان ينبغي فى الترجمة باب الصيد والذبيح والذبائح ، أو باب الذبيح : أى الشامل للصيد نظير ما صنع الشارح فى الذبائح فتأمل ( قوله لأنها ) أى الذبيحة : أى ذبحها ( قوله لأن طلب الحلال فرض عين ) هذا كما يحسن مناسبة ذكرها هناك يحسن أيضا مناسبة ذكرها عقب الجهاد ، واللى يظهر أن صاحب الروضة إنما ذكرها هناك المناسبة الأصحّة للهدى لاشتراكهما فى أكثر الأحكام ، ومن ثمّ ذكرها عقبه قبل الصيد والذبائح ( قوله بالمعنى الحاصل بالمصدر ) أى الانتذابح ، وإنما فسره بهذا ليفارق الذبيح الآتى الذى هو أحد الأركان لئلا يلزم اتحاد الكل والخزء ( قوله وروى الدارقطني والبيهقي ) أى بإسناد فيه ضعف كما نبه عليه

أبي هريرة : أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث بديلا يصيح في فجاج منى : ألا إن الذكاة في الحلق واللبة ، فلا يحل شيء من الحيوان المأكول من غير ذكاة ( وإلا ) أى وإن لم يقدر عليه ( فبقر مزق حيث كان ) والكلام في الذبيح استقلالاً ، فلا يرد الجنين لأن ذبيحه يذبح أمه تبعاً لخبر « ذكاة الجنين ذكاة أمه » ( وشرط ذابح وصائد حل مناسكته ) بأن يكون مسلماً أو كتابياً بشرطه المذكور في كتاب التكاثر فتحرم ذبيحة مجوسى ومرتد وعابد وثن ، ولو أكره مجوسى مسلماً على الذبيح أو محرم حلالاً حل ، وشمل كلامه زوجات النبي صلى الله عليه وسلم فتحل ذبيحتهم "لجلهم" له صلى الله عليه وسلم وهو رأس المسلمين ( وتحل ذكاة أمه كتابية ) وإن حرمت مناسكها لعدم الآية ، ولأن الرق لا أثر له في الذبيحة بخلاف المناكحة ( ولو شارك مجوسى ) أو وثنى أو مرتد ( مسلماً ) في ذبيح أو اصطليد حرم ) بلا خلاف ، والحاصل أنه متى شارك من لا يحل ذكاته من تحل حرم لأنه متى اجتمع المبيح والمحرم غلب الثاني ( ولو أرسل كلبين أو سهمين ، فإن سبق آلة المسلم قتل الصيد ( أو أنهاء إلى حركة مذبح حل ) كما لو ذبح المسلم شاة فقدّمها للمجوسى ( ولو انكسر ) الحال ( أو جرحاه معا أو جهل ) ذلك ( أو مرتباً ولم يذبح أحدهما ) بإعجام وإهمال : أى لم يقتل سريعاً فهلك بهما ( حرم ) تغليباً للحرمة وقوله أو جهل من زيادته . أما ما اصطاده المسلم بكلب المجوسى فحلال قطعاً ، ولو أرسل نحو مجوسى سهماً على صيده ثم أسلم ووقع

إلى حركة مذبح وهناك إذا لم يثنين . وقال النووي : هذا خلاف ما سبق تصريح الإمام به ، بل الجواب أن هذا مقصر بالتأني بخلاف الأول اهـ ( قوله بعث بديلاً ) هو بديل بن ورقاء الخزاعي كما كان في المتن لابن تيمية ولفظه عن أبي هريرة قال : بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بديل بن ورقاء الخزاعي على جبل أورق يصيح في فجاج منى : ألا إن الذكاة في الحلق واللبة ، ولا تعجلوا الأنفس أن تذهب ، وأيام منى أيام أكل وشرب وبعل اهـ رواه الدارقطني اهـ . وقد ذكره الحافظ ابن حجر في الإصابة في القسم الأول من الدين لمصحية ، وذكر بعض الحديث المذكور من طرق أخرى ( قوله في فجاج منى ) أى نواحيها ( قوله ألا إن الذكاة في الحلق ) أى لما قصر عنه ، واللبة : أى لما طال عنه ، والمراد أن هذا هو الأول ( قوله فلا يرد الجنين ) ومثل الجنين جنين في بطنه إن تصور ( قوله ذكاة أمه ) هو بالرفع : يعنى أن الذكاة التي أحلت أمه أحلته ويجوز نصبه بنزع الخافض وهو الباء لا الكاف كما قوله الخفية ( قوله كتابياً بشرطه ) أى وإن لم يعتقد حله حجج ، زاد في شرح الروض كالإبل ، وعبارته : وسواء اعتنقوا بإباحته : أى المذبح كاليفر والغنم أو تحريمه كالإبل ( قوله غلب الثاني ) أى في هذا الباب وغيره ( قوله فإن سبق آلة المسلم ) أى يقينا أخذه من قوله الآتى أو جهل ( قوله أما ما اصطاده ) أى وما صاده المجوسى بكلب المسلم فحرام قطعاً ( قوله فحلال قطعاً ) ويؤى ماله أرسل المجوسى كلباً والمسلم آخر فسبق كلب المجوسى ومسلك الصيد فجاء كلب المسلم وقتله فهل يحل أولاً ؟ قال ابن حجر : الأغرب عدم الحل لأنه بإسباك كلب المجوسى صار مقدوراً عليه اهـ بالنعى . أقول : فإن لم يصر مقدوراً عليه بكلب المجوسى حل بكلب

الأخرى ، لكن رواه الشافعى موقوفاً على ابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم . قال الأذرى : ولا نعلمهما مخالفاً من الصحابة ( قوله والكلام في الذبيح استقلالاً ) الأصوب والكلام في الذكاة الخ ( قوله لأن ذبيحه يذبح أمه ) عبارة التحفة : لأن الشارع جعل ذبيح أمه ذكاته ( قول لئن قتل ) أى الكلب أو السهم المعبر عنه بالآلة

بالصيد لم يخل نظراً لأغلب الحالين ، ولو كان مسلماً في حالتي الرمي والإصابة وتخلت ردة بينهما لم يخل أيضاً ( ويحل ذبح صبي مميز ) سواء كان مسلماً أ. كتاباً لأن قصده صحيح ( وكلنا غير مميز ) يطبق الذبح ( ومجنون وسكران ) لا تميز لما أصلاً فيحل ذبحهم ( في الأظهر ) لأن لم قصداً وإرادة في الجملة ومنه يؤخذ عدم حل ذبح النائم ، نعم يكره لأنهم قد يخطئون الذبح . والثاني المنع إذا الشارع لم يعتبر قصدهم ومثل ذبحهم صيدهم بسمهم أو كلب فيحل كما في المجموع ( وتكره ذكاة أعمى ) لأنه قد يخطئ الذبح وشغل كلامه الحافض والأكلف والخفي والأخرس فتحل ذبيحتهم ( ويحرم صيده برمي ) سهم ( و ) إرسال ( كلب ) وغيره من الجوارح ( في الأصح ) لعدم صحة قصده فأشبه إرسال الكلب بنفسه . والثاني يحل كذبحه . وحل الخلاف ما إذا دله بصير على الصيد فأرسل . أما إذا لم يبدله أحد فلا يحل قطعاً ، نعم لو أحس البصير بصيد في ظلمة أو من وراء شجرة أو نحوها فرماه حل بالإجماع ، فكان وجهه أن هذا مبصر بالقوة فلا يعد عرفاً رمية عيباً بخلاف الأعمى وإن أخبر ، ولو أخبر فاسق أو كنان أنه ذكي هذه الشاة قبلناه لأنه من أهل الذكاة ولو وجدنا شاة مذبوحة ولم ندر أذبحها مسلم أو مجوسي فإن كان في البلد مجوسي لم تحل ( وتحل ميتة السلمك والجراد ) بالإجماع ، وسواء في ذلك ما صيد حياً ومات وما مات حتف أنفه ، واسم السلمك يقع على كل حيوان البحر حيث كان لا يعيش إلا فيه أو إذا خرج منه صار عيشه مذبوح وإن لم يكن على صورته المشهورة ( ولو صادها ) أى السلمك والجراد ( مجوسي ) ونحوه فيحل

المسلم ، وفي متن الروض وشرحه : ويعزم لو أسلكت واحد من الكلبين صيداً ثم عقره آخر أو شكت فيه : أى عاقره ، ثم قال : وتعييره بم بدل الواو المعبر بها في الأصل فيبدل الحل فيما إذا تقدم العقر الإسك أو قارنه وهو ظاهر ( قوله يطبق الذبح ) أى بالنسبة لما يذبحه ( قوله نعم يكره ) أى أكل ما ذبحوه ( قوله وتكره ذكاة أعمى ) ظاهره ولو دله بصير على الذبح لكن مقتضى التعليل خلافه ، ولعل وجه الكراهة فيه أنه قد يخطئ في الجملة ، وقياس كراهة أكل ما ذبحه غير المميز كراهة أكل مذبوح الأعمى ، إلا أن يقال : إن علّة الكراهة في أولئك ما ذكر مع جريان الخلاف في مذبوحهم ، بخلاف الأعمى فإنه لم يذكر خلافاً في حلّ مذبوحه ( قوله ويحرم صيده ) وقتله لغیر مقنن عليه اه حج . وسيأتي ذلك في قول الشارع بصير لا غيره ( قوله ولو أخبر فاسق ) خرج به الصبي والمجنون ولو مع نوع تمييز فلا يقبل خبرهما فيحرم ما أخبرا بذبحه وظاهره وإن صدقهما الخبر ( قوله فإن كان في البلد مجوسي لم تحل ) وحل المؤلف لإطلاق التحريم على ما إذا لم يغب المسلمون كما مر في باب الجهاد ، وعبارته ثم قبيل قول المصنف ويحل استعمال كل إناء طاهر ، ولو وجد قطعة لحم في إناء أو خرقعة بيلد لا يحوس فيه فهي طاهرة أو مرمية مكشوفة فنجسة أو في إناء أو خرقعة والمجوس بين المسلمين وليس المسلمون أغلب فكذلك فإن غلب المسلمون فطاهرة : فقله هنا فإن كان في البلد مجوسي : أى جنسه ولم تغلب عليه المسلمون بأن كان المجوس أكثر أو مساوئين للمسلمين وإن كان طاهر لإطلاقه ثمول الواحد ( قوله حتف أنفه ) أى بلا سبب ( قوله على صورته المشهورة ) أى بل وإن كان على صورة مالا يؤكل في البر ككلب وأدى ( قوله ولو صادها ) غاية ( قوله مجوسي )

( قوله ويحل ذبح صبي ) أى مذبوحه ، وإلا فهو لا يخاطب بحل ولا حرمة ، وكلنا يقال في قوله الآتي نعم يكره ، لكن التعليل قد يقتضي أن المراد كراهة الفصل ، إلا أن يقال : المراد من التعليل أنه يكره مذبوح المذكورين لأنه يحتمل أنه قد أخطأوا الذبح فتأمل ( قوله فإن كان في البلد مجوسي ) أى ولم يغلب المسلمون كما نقل عن الشارع

ولا اعتبار بفعله وكذا لو ذبح سمكة ويكره ذبح السمك عالم يكن كبيراً يطول بقاؤه فيندب ذبحه لإراحته له ولو تضرر بجراح أو قمل دفع كالبائل، فإن تعين إحراقه طريقاً لدفعه جاز (وكذا الدود المتولد من طعام كحلّ وفاكهة إذا أكل معه) حيا أو ميتاً يحلّ (في الأصح) لعسر تمييزه غالباً لأنه كجزءه طبعاً وطعاماً فإن كان منفرداً حرم. ومحل ما ذكره حيث لم ينقله من موضع إلى آخر ولم يتيهه ولا حرم، ويقاس بالدود الثمر والباغلاء الموسان إذا طبخا، وكذا العسل إذا وقع به ثمل وطبخ، ولو وقع في قدر جزء أدى لم يحرم لاستهلاكه. والثاني يحلّ مطلقاً. والثالث يحرم مطلقاً لاستنفاده وإن قيل بطهارته (ولا يقطع بعض سمكة) حية (فإن فعل) ذلك (أو بلغ) بكسر اللام (سمكة حية حلّ) الفعل (في الأصح) إذ ليس في ابتلاعها أكثر من قتلها. والثاني لا يحلّ المقطوع كما في غير السمك ولا المبلوع لما في جوفه (وإذا رمى) بصير لا غيره (صيناً متوحشاً أو بعيراً ندياً) أي حرب (أو شاة شردت بسهم) أو غيره من كل محدّد يجرح ولو غير حديد (أو أرسل عليه جارحة فاصاب شيئاً من بدنه ومات في الحال) قبل تمكنه من ذبحه (حلّ) ولا يخصّ بالخلق والبهيمة. أما المتوحش فبالإجماع. وأما الإنسان إذا حرب فلخير رافع بن خديج «أن بعيراً ندياً فرماه رجل بسهم فحسبه: أي قتله» فقال صلى الله عليه وسلم: إن لهذه البهائم أو أباد كأوبد الوحش. فإغلبكم فاصنعوا به هكذا» متفق عليه. وقيس الشاة به: والاعتبار بعدم القدرة عليه حال الإصابة. فلو رمى ناداً فصار مقدوراً عليه قبلها لم يحلّ إلا إن أصاب مذبذباً أو مقدوراً عليه فصار ناداً عندها حلّ وإن لم يصيب مذبذباً. أما صيدتأس فكحقوق

أو محرم اه حج. ظاهره أنه لا يحرم عليه ولا على غيره (قوله وكذا لو ذبح سمكة) والأولى أن يكون الذبيح من ذيلها. ولعل ذلك فيما هو على صورة السمك المعروف، أما ما هو على صورة حمار أو أدى فينبغي أن يكون الذبيح في حلقة أو لبته كالحيتوانات البرية.

[فروع] وقع السؤال في الدرس عما لو صال عليه حيوان مأكول فضر به بسيف فقطع رأسه هل يحلّ أو لا؟ فيه نظر. والظاهر الأول لأن قصد الذبيح لا يشترط وإنما الشرط قصد الفعل وقد وجد، بل وينبغي أن مثل قطع الرأس ماله أصاب غير عقه كبده مثلاً فجرحه ومات ولم يتمكن من ذبحه لأنه غير مقدور عليه (قوله فإن تعين إحراقه) أي بأن لم يتيسر له دفعه بنفسه ولا بغيره ولو بأجرة (قوله ولا يقطع بعض سمكة) أي يسن أن لا يقطع النخ بدليل قوله حلّ الفعل (قوله أما المتوحش) أي وهو الذي يفر من الناس ولا يسكن إليهم. قال في المصباح الوحش مالا يتأسس من دواب البر وجمعه وحوش، وكل شيء يستوحش من الناس فهو وحشي (قوله أو أباد) أي نافر (قوله أما صيدتأس) أي بأن صار لا يفر من الناس. قال في المصباح: استأنست به وتأنست به: إذا

(قوله فيندب ذبحه) انظر هل المراد خصوص الذبيح الشرعي وإن حصل المقصود بغيره (قوله كالبائل) قضيته أنه يحرم قطعه إذا اندفع بغيره والظاهر أنه غير مراد (قوله لأنه كجزءه) أي الطعام وما أفاده التشبيه من حلّ أكله منفرداً غير مراد كما لا يخفى (قوله ولم يتيهه) أما إذا غيره فإنه يحرم ما فيه الدود لنجاسته حيثئذ كره في الطهارة، لكن هذا إما يكون في المائع كما هو ظاهر فليراجع (قول المتن ولا يقطع بعض سمكة) أي يكره كما في الروضة، ويحث الأذرعى وغيره الحرمة (قوله الفعل) فيه أنه لا يلاق موضوع المقابل الآتي، ويلزم عليه شبه تناقض في المتن إذ ينحل إلى قوله ولا يقطع: أي يكره أو يحرم على مأمّر، فإن فعل حل، وعبرة الأذرعى: أي حلّ أكل ما قطع وبلغ السمكة الحية (قوله وقيس الشاة به) عبارة التحفة: وقيس بما فيه غيره

عليه لا يجل إلا بذبحه واستعمل المصنف ندّ في البعير وشرّد بالشاة لاستعمال الأوّل فيه دون الثاني ، نعم الشراد يستعمل في سائر النواصب ( ولو تردّي بعير ونحوه في بئر ولم يمكن قطع حلقومه ومريته فكئذ ) في حله بالرمي تعتبر الوصول إليه . ففي السنن الأربعة من حديث أبي العشراء الداربي عن أبيه أنه قال : يا رسول الله أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللبة ؟ فقال صلى الله عليه وسلم : لو طعنت في فخذها لأجزأك ، قال أبو داود : هذا يصح إلا في المتردية والمتوحش ( قلت : الأصح لا يجل ) المتردى ( يارسال الكلب ) الجارح ( ونحوه وصححه الروياني والشاشي ، والله أعلم ) والفرق أن الحديد يستباح به الذبح في القدرة بخلاف فعل الجارحة ( ومتى تيسر ) يعني أمكن ولو بعسر ( لحوقه ) أي النادّ أو الصيد ( بعنو أو استغاثه ) بنين وثاء معجمتين أو مهمله ونون ( بمن يستقبله فمقدور عليه ) لا يجل إلا بذبحه في مذهبه . أما إذا تملّز لحوقه حالا فيجل بأيّ جرح كان كما مرّ ( ويكنى في ) الصيد المتوحش ( النادّ والمتردى جرح يفضي إلى الزهوق ) كيف كان إذ القصد حينئذ جراحة تفضي إلى الموت غالبا ( وقيل يشترط منصف ) لينزل منزلة قطع الحلقوم والمرئ في المقدور عليه ، ولو تردّي بعير فوق بعير ففرز زحما في الأوّل فنفيذ إلى الثاني حلّ عالما كان أو جاهلا كما لو رى صيدا فأصابه ونفذ منه إلى آخر ( وإذا أرسل سبعا أو كلبا ) ونحوه ( أو طائرا على صيد ) أو بعير أو نحوه تملّز لحوقه ولو بالاستماعة ( فأصابه ) وجرحه ( ومات فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة ) كأن رماه فقلده نصفين ( أو أدركها وتملّز ذبحه بلا تقصير بأن سلّ السكين فأتت قبل إمكان ) لذبحه ( أو امتنع ) بقوته ( ومات قبل القدرة عليه خلّ ) إجماعا في الصيد ، ونظير الشيوخين في البعير بالسهم ، وقيس بما فيه غيره ، ويندب فيها إذا لم يدرك فيه حياة مستقرة إمرار السكين على مذهبه لذبحه ، فإن لم يفعل وتركه حتى مات حلّ لقدرته عليه في حالة لا يحتاج فيها لتذكية ، ولا يشترط علو بعد إصابة سهم أو كلب ولو اشتغل بطلب المذبح أو وقع منكسا فاحتاج إلى قلبه أو أشغل بتوجيهه إلى القبلة فأت حلّ ( وإن مات لتقصيره

سكن القاب ولم ينفر ( قوله دون الثاني ) أي فلا يستعمل فيه ندّ ، بخلاف الشراد فيستعمل في كل منهما ( قوله ولم يمكن قطع حلقومه ) أي لم يتيسر ولو بعسر أخذنا من قوله الآتي يعني أمكن ولو بعسر ( قوله أبي العشراء ) قال ابن عبد البر في الكشي : أبو العشراء بالضم الداربي أسامة ابن مالك بن قحطم ، ويقال عطارذ بن بدر ، ويقال ابن بلز . وضبطه في القاموس بالضم والمد أيضا : أي بالقلم ( قوله أما إذا تملّز لحوقه حالا ) أي بحسب العرف كأن لا يدركه في ذلك الوقت ولو بشدة العلو وراعه ، وإذا ترك ربما استقر في محل آخر فيلزمه في غير الوقت الذي ندّ فيه فلا يكلف الصبر إلى صبر ورته كذلك ، ومنه ما لو أراد ذبح دجاجة ففرّت منه ولم يمكن قتلته عليها لا ينفسه ولا يمين ( قوله فلورى غير مقدور عليه ) هذا إلى قول المصنف : ويكنى مكرور مع ما تقدم ثم رأيتها ساقطة في نسخة صحيحة ( قوله جرح ) الجرح بفتح الجيم مصدر جرحه ، وأما الجرح بالضم فهو اسم الجرح عصام على الجأحي . وقوله فهو اسم : أي للأثر الحاصل من فعل الجارح ( قوله عالما كان ) أي بالثاني ( قوله لذبحه ) أي إن استمرت حياته إلى تمام الذبح ( قوله ولا يشترط علو ) أي سرعة سير من الرأى والمرسل بعد الرمي

( قوله لاستعمال الأوّل فيه ) أي في البعير دون الثاني : أي الشاة ، فلا يستعمل فيه التلنود وإنما يستعمل فيه الشراد ( قوله وجرحه ) ليس بقيد في الكلب ونحوه كما يعلم مما يأتي ومن ثم لم يذكره غيره هنا ( قوله لذبحه ) كذا في النسخ وهو محرف عن قوله ليرميحه من الإراحة كما هو في النعمري ( قوله ولا يشترط علو ) أي من المرسل بكسر

بأن لا يكون معه سكين ) تذكر وتؤنس والغالب تذكرها ، سميت بذلك لأنها تسكن الحياة ومدة لأنها تقطع مدة حياته ( أو غصبت ) منه ولو بعد الرى ( أو نشبت ) بكسر الشين المعجمة وفتحها ( فى الغمد ) أى عقلت به ( حرم ) لتقصيره لأن حق من يعانى الصيد أن يستصحب الآلة فى نخذ موافق وسقوطها منه وسرقها تقصير . نعم رجع البلقينى الحل فىا لو غصبت عند الرى أو كان الغمد معتادا غير ضيق فعلق لمارض ولا يكلف العدو إلى ذلك . فلو مشى على عادته كفى كما يكفى فى السعى إلى الجمعة وإن عرف التحريم بها بأماره ، ولو حال بينه وبين الصيد سبع فلم يصل إليه حتى مات بالجرح حل ، والفرق بينه وبين غصب السكين أن غصبها عائد إليه ومنع السبع عائد إلى الصيد . والحياة المستقرة ما يوجد معها الحركة الاختيارية بقرائن أو أمارات تغلب على الظن بقاء الحياة وبارك ذلك بالمشاهدة ، ومن أماراتها انفجار الدم بعد قطع الحلقوم والمرئ ، والأصح الاكتفاء بالحركة الشديدة ، فإن شك فى حصولها ولم يرجع ظن حرم ، وأما الحياة المستمرة فهى الباقية إلى خروجها بلبس أو نحوه ، وأما حركة المذبح فهى التى لا يلقى معه سمع ولا إبصار ولا حركة اختيار ( ولو رماه فقلده نصفين ) مثلا ( حلا ) لحصول الجرح المذلف ( ولو أبان منه ) أى أزال من الصيد ( عضوا ) كيد أو رجل ( بجرح مذلف ) ينحو سيف ومات فى الحال ( حل العضو والبدن ) لأن ذكاة بعضه ذكاة كله أما إذا لم يمت فى الحال وأمكنت ذكاته وتركه حتى مات فلا يمل ( أو يجرح ( غير مذلف ) أى مسرع للقتل ( ثم ذبحه أو جرحه جرحا آخر مذلفا حرم العضو ) لأنه أبين من حى ( وحل الباقي ) اتفاقا . وحل ذلك فى الثانية مالم يشته بالجراسة الأولى . فإن أثبت بها فقد صار مقدورا عليه فيعتين ذبحه ولا تجزئ سائر الجراحات ( فإن لم يتمكن من ذبحه ومات بالجرح الأول ( حل الجميع ) كما لو كان الجرح مذلفا ( وقيل يحرم العضو ) لأنه أبين من حى فأنشبه مالهو قطع ألية شاة ثم ذبحها لأكل الألية ، وهذا هو المصحح فى الشرحين والروضة والمجموع وهو المعتمد ( وذكاة كل حيوان ) برئ وحشيا كان أو إنسيا ( قدر عليه بقطع كل الحلقوم وهو مخرج النفس ) يعنى مجراه دخولا وخروجا ( والمرئ )

والإرسال ( قوله فى الغمد ) بكسر المعجمة اه محل ( قوله نعم رجع البلقينى ) استدراك على قوله السابق ولو بعد الرى ، وعبارة حجج : بحث البلقينى فيه وفى الغصب بعد الرى أنه غير تقصير حجج : وقوله فيه : أى فىا لو نشبت بعد الرى الخ ( قوله ولو غصبت عند الرى ) عبارة المنهج بعد الرى ومنه يعلم أن المعية ملحقة بالبعدية ( قوله أو كان الغمد معتادا الخ ) معتمد ( قوله فعلق لمارض ) أى بعد الرى كما فى حجج ( قوله والفرق بينه ) هذا لا يأتى على ما بحثه البلقينى من أن غصبها بعد الرى لا يمنع الحل فإن فيه التسوية بين الغصب وحيلولة السبع . نعم إن كانت الحيلولة قبل الرى احتج إلى الفرق ( قوله أن غصبها عائد إليه ) أى وصف بكونها عصبت منه فغصب لتقصير ( قوله بعد قطع الحلقوم ) ظاهره وإن لم يتحرك ( قوله والأصح الاكتفاء بالحركة الشديدة ) أى وإن لم يتفجر الدم فالجمع بينهما ليس بشرط ، وعبارة شيخنا الزيادى : ومن أماراتها الحركة الشديدة بعد قطع الحلقوم والمرئ وانفجار الدم وتدفعه ، فالواو فى وانفجار يعنى أو كما يؤخذ من الشارح ( قوله فإن شك فى حصولها ) أى الحياة المستقرة ( قوله أو نحوه ) من كل ما هو سبب لإزهاق الروح ( قوله بقطع كل الحلقوم ) ولا بد فى ذلك من مباشرة

السين ( قوله تسكن الحياة ) عبارة التحفة : تسكن حرارة الحياة ( قوله وفتحها ) لم أره لغيره ، وعبارة المحلى كغيره بفتح التو وكسر الشين المعجمة ( قوله نعم رجع البلقينى الحل الخ ) أى وهو ضعيف فى الأولى بدليل قوله فيما مر من مزج المتن ولو بعد الرى ، وعبارة التحفة بعد كلام قدمه نصبا لكن بحث البلقينى فيه وفى الغصب بعد الرى أنه غير تقصير

بالحمز (وهو مجرى الطعام) والشراب إذ الحياة توجد بهما وتفقد بفقدما ، وخرج يقطع مالو اختطف رأس عصفور أو غيره بيده أو بيندقة فإنه ميتة ، ويقول قدر عليه مالو لم يقدر عليه وقد مر ، ويقول كل الحلقوم مالو قطع البعض وانتهى إلى حركة المذبوح ثم قطع الباقي فلا يحل ، ولا بد من كون التنظيف متمحضا لذلك ، فلو أخذ في قطعها وآخر في نزع الحشوة أو نخس الخاصرة لم يحل ، ولو اتهدم سقف على شاة أو جرحها سبع فذبحت وفيها حياة مستقرة حلت ، وإن تيقن موتها بعد يوم أو يومين وإن لم يكن فيها حياة مستقرة لم يحل ( ويستحب قطع الودجين ) لأنه أوحى وأسهل لخروج الروح فهو من الإحسان في الذبيح وهما يفتح الواو والدال عرقان في صفحتي العنق من مقدمه محيطان بالحلقوم وقد يحيطان بالمرئى ، وتعبير التنبيه بالأو داج من باب إطلاق الجمع على اثنين السكين لهما حتى ينقطعما ، فلو قطع من غيرهما كأن قطع من الكفف ولم تصل السكين للحلقوم والمرئى لم يحل المذبوح .

[ فرع ] يحرم ذبح الحيوان غير المأكول ولو لإراحته كالحمار الزمن مثلا ( قوله ثم قطع الباقي ) في قوله ثم إشارة إلى أنه قطع البعض الأول ثم تراخى قطعه للثاني . بخلاف مالو رفع يده بالسكين وأعاده فوراً أو سقطت من يده فأخذها وتم الذبيح فإنه يحل كما صرح به حجج وقولنا وأعاده فوراً ومن ذلك قلب السكين لقطع باقي الحلقوم والمرئى أو تركها وأخذ غيرها فوراً لعدم حدثها فلا يضر ( قوله وفيها حياة مستقرة ) قضيته مع ما سبق من أن من علامات الحياة المستقرة انفجار الدم أنه لو جرحت الشاة مثلا أو وقع عليها سقف أو نحو ذلك ولم يصر بها لبصار ولا تعلق اختياراً ثم ذبحت وانفجر الدم حلت ، وفي الروض وشرحه مانعه في باب الأضحية قبيل فصل في سنن الذبيح : فإن جرح الحيوان أو سقط عليه سيف أو نحوه ، وفي نسخة سقف . وبقيت فيه حياة مستقرة ولو عرفت بشدة الحركة أو انفجار الدم فذبحه حل وإن تيقن إهلاكه بعد ساعة ، وإلا فلا يحل لوجود ما يحال عليه المهلاك مما ذكر ، ثم قال : وقوله ولو بشدة الحركة ليس في محله لأنه لو وصل بجرح إلى حركة المذبوح وفيه شدة الحركة ثم ذبح لم يحل ، والمراد به إنما هو معرفة الحياة المستقرة حالة الذبيح ، فلو أخرجه مع الحملة قبله كأصله كان حسناً . وحاصله أن الحياة المستقرة عند الذبيح تارة تيقن وتارة تظن بعلامات وقرائن . فمنها الحركة الشديدة بعد الذبيح وانفجار الدم وتدفقه اه . فقد صرح بأنها لو وصلت إلى حركة مذبوح بسبب يحال عليه المهلاك وحصل منها حركة شديدة في تلك الحالة ثم ذبحت لم يحل ، بخلاف ما إذا وصلت إلى حركة المذبوح وليس فيها تلك الحركة ثم ذبحت فاشتدت حركتها أو انفجر دمها فتحل والواو في قوله وتدفقه بمعنى أو كما عبر بها قبل ( قوله وإن تيقن موتها بعد ) ليس بقيد بل المذار على مشاهدة حركة اختيارية تترك بالمشاهدة أو انفجار الدم بعد ذبحها أو وجود الحركة للشديدة كما علم مما سبق في كلامه وكان الأولى أن يقول وإن تيقن موتها بعد لحظة ( قوله ويستحب قطع الودجين ) الزيادة على الحلقوم والمرئى والودجين قبل جرحها لأنه زيادة في التعذيب ، والراجح الجواز مع الكراهة كما يؤخذ من قول الشارح الآتي ويكره زيادة القطع .

[ فرع ] لو اضطر شخص لأكل مالا يحل أكله فهل يجب عليه ذبحه لأن الذبيح يزيل العفونات أم لا لأن ذبحه لا يفيد ؟ وقع في ذلك تردد ، والأقرب عدم الوجوب لأن ذبحه لا يزيد على قتله بأي طريق اتفق ، لكن ينبغي أنه أولى لأنه أسهل لخروج الروح ( قوله وأسهل ) عطف تفسير ( قوله وقد يحيطان بالمرئى ) غبارة المحلى : وقيل

( قوله لأنه أوحى ) هو بالحاء المهمل : أى أسرع

وهو صحيح (ولو ذبحه من قفاه) أو من صفحة عنقه (عصى) للعلول عن عمل الذبيح ولما فيه من التعذيب ولأنه لم يحسن في الذبيح والقطع من صفحة العنق كالقطع من القفا (فإن أسرع) في ذلك (فقطع الحلقوم والمرئ) وبه حياة مستقرة) ولو قلنا بقريته كما مر (حل) لمصادفة الذكاة له وهو حي كما لو قطع يده ثم ذكاه (وإلا) بأن لم يبق به حياة مستقرة بأن وصل لحركة مذبح لما انتهى إلى قطع المرئ (فلا) يحل لصبر ورته ميتة فلا تعد فيه الذكاة (وكذا إدخال سكين بأذن ثعلب) مثلاً ليقطع حلقومه ومرئيه داخل الجلد لأجل جلده ففيه التفصيل المار فيها قبلها، نعم يحرم ذلك للتعذيب (ويسن نحر إبل) ونحوه مما طال عنقه وهو قطع اللبة أسفل العنق لأنه أسهل لخروج روحها لطول عنقها، ولا بد في النحر من قطع كل الحلقوم والمرئ كما جزم به في المجموع (وذبح بقر وغنم) (لأنه صلى الله عليه وسلم ذبح عن نساءه البقر يوم النحر وضحي بكبشين أقرنين ذبحهما وكبر ووضع رجله على صفاحهما) (ويجوز عكسه) أي ذبح الإبل ونحو غيرها بلا كراهة لكنه خلاف الأولى لعدم ورود نهى فيه - والخيل كالبقرة وكذا حمار الوحش وبقرة (وأن يكون البعير قائماً معقول ركية) يسرى للاتباع (والبقرة والشاة مضجعة) بالإجماع. وقوله في الدقات إن لفظة البقر من زوائده صحيح باعتبار بعض نسخ المهر. فلا ينافيه وجودها في بعض آخر (لجنبا الأيسر) لأنها أسهل على الذابح في أخذ الآلة باليمين وإسالك رأسها باليسار، ولفظة الأيسر من زياداته وهي حسنة، فلو كان أعسر استحب له استنابة غيره. ولا يضحجها على يمينها كما مر (وتترك رجلها اليمنى) لتسريح بحريكها (وتشد باقي القوائم) كي لا تضطرب حالة الذبيح فيزال الذابح ويندب إضجاعها برفق (وأن يحد شفرته) أو غيرها لخبر «فإذا قتلتم فأحسنا القتل» وإذا ذبحتم فأحسنا الذبحة»، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته «ويحد» بضم الياء والشفرة يفتح أوله: السكين العظيمة. والمراد السكين مطلقاً، وأثرها لأنها الواردة، وكأنها من شفر المال ذهب لإذهابها للحياه سريعاً، ويندب إمرارها برفق وتحامل سير ذهاباً وإياباً، ويكره أن يحدّها قبالها وأن يذبح واحدة والأخرى تنظر إليها، ويكره له إبانة رأسها حالاً وزيادة القطع وكسر العنق وقطع عضو منها وتحريكها ونقلها حتى تخرج روحها، والأولى سوقها إلى المذبح برفق وعرض الماء عليها قبل ذبحها (ويوجه للقبلة ذبيحته) وفي الأضحية ونحوها آكد، والأصح أنه يوجه مذبحها، والمعنى فيه كونها أفضل الجهات لوجهها لئلا يكون هو الاستقبال أيضاً فإنه مندوب (وأن يقول بسم الله) وحده عند الفعل

يحيطان بالمرئ، فلعل الشارح يشير إلى أن ما ذهب إليه صاحب القليل يوجد في بعض الحيوانات (قوله فقطع الحلقوم والمرئ) أي وصل لإيها قبل ابتداء قطعها وفيه حياة مستقرة يقينا أخذاً من قوله السابق فإن شكك في حصولها ولم الخ (قوله ففيه التفصيل المار) أي المذكور في قوله فإن أسرع الخ، فسألة العصيان خارجة ومن ثم استدرك الشارح بها، ولو أدخلها في مفاد التشبيه فقال في التفصيل والعصيان كان أولى (قوله ويسن نحو إبل) تخصيص الإبل بالنحر والبقر بالذبح يقتضي أن النحر لا يسمى ذبحاً، وقوله في أول الكتاب وكان الحيوان يذبحه في حلقه ولبته صريح في أن الذبيح شامل للنحر وغيره، وقوله ونحوه ذكر الضمير في نحوه وأنه في روحها تنبها على جوارحها في الضمير الراجع لاسم الجنس الجمعي، لكن في المختار أن الإبل مؤنثة لأن أسماء المجموع التي لا واحد لها إذا كانت لغير الأدميين فالتأنيث لها لازم (قوله ولا يضحجها) أي يكره (قوله والأولى سوقها) والمخاطب بالأولوية مالكا إن باشر الذبيح ومقدماته، فإن فوض أمر الذبيح إلى غيره وسلمها له طلب منه فعل ذلك كله (قوله وفي الأضحية) أي والتوجه في الأضحية (قوله وأن يقول بسم الله) قال الدمياطي: والأكل أن

(قوله والقطع من صفحة العنق كالقطع من القفا) مكرر مع ما مر قبيله



من ذبيح أو إرسال سهم أوجارحة للاتباع فيهما رواه الشيخان في الذبيح ، ويكره تعمد تركها ، فلو تركها ولو عمدا حل " لأن الله أباح ذبائح أهل الكتاب بقوله - وطعام الذين أتوا الكتاب حل لكم - وهم لا يذكرونها ، وأما قوله تعالى - ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه - فالمراد ما ذكر عليه غير اسم الله : يعني ما ذبح للأصنام بدليل قوله تعالى - وما أهل لغير الله به - وسياق الآية دل عليه فإنه قال - وإنه لفسق - والحالة التي يكون فيها فسقا هي الإهلال لغير الله تعالى - أو فسقا أهل لغير الله به - والإجماع قام على أن من أكل ذبيحة مسلم لم يسم عليها ليس يفسق (ويصلي) ويسلم (على النبي صلى الله عليه وسلم) لأنه محل مشرع فيه ذكر الله فشرع فيه ذكر نبيه كالأذان والصلاة (ولا يقل باسم الله واسم محمد) فإن قاله حرم لإيهامه للتشريك لأن من حقه تعالى اختصاص الذبيح واليمين باسمه والسجود له من غير مشاركة مخلوق في ذلك ، فإن أراد أذبح باسم الله وأتبرك باسم محمد فيذبحي كما قاله الرافعي عدم الحرمة ، ويحمل إطلاق من نبي جوازه على أنه مكروه إذ المكروه يصح نفي الجواز عنه .

### ( فصل ) يحل ذبيح مقنود عليه وجرح غيره

هو بمعنى قوله في الروضة المقنود عليه لا يحل إلا بذبحه في الحلق واللبة كما يفيد قوله ( بكل محمد ) يفتح الدال المشددة : أي شيء له حد ( يجرح ) إذ هو اسم مفعول وهو صفة ومفهومها معتبر فافهم أنه لا يحل بغيره وهو كذلك ( كحديد ) أي كحديد حديد ( ونحاس ) وورصاص ( وذهب ) وفضة ( وخشب ) وقصب وحجر

يقول بسم الله الرحمن الرحيم وهو مخالف لما قاله الشارح ( قوله ويكره تعمد تركها ) أي التسمية ( قوله فإن قاله حرم ) أي ذلك والمذبح حلال ، وعبارة سم على حج قوله حرم : أي هذا القول وإلا فيحل أكل الذبيحة كما هو ظاهر ،

[ فائدة ] يكتفى الذبيح بالمدينة المسمومة فإن السم لا يظهر له أثر مع القطع ، ولا يشكل ذلك بعدم الحل فيما لو قتله بسهم وينتق مثلا ، فإن اجتباع السهم مع البندقة يؤثر في القتل ظاهرا مالا يؤثره السهم وحده ، فكان للبندقة مع السهم أثر ظاهر في القتل ، ولا كذلك السم فإنه إنما يقتل عادة بعد سريانه في الجسد لا بمجرد الملاقاة ، والقطع الذي هو أثر مباشرة السكين مؤثر لثوق حاله فلا ينسب تأثير للسم .

### ( فصل ) يحل ذبيح مقنود عليه

( قوله واللبة ) الواو بمعنى أو ( قوله بكل محمد ) وينبغي أن من المحدث بالمعنى الذي ذكره مالو ذبيح بخيط يؤثر ، ورده على حلق نحو العصفور قطعه كتائر السكين فيه فيحل المذبح به ( قوله ونحاس ) أي وكحديد نحاس

( قوله رواه الشيخان في الذبيح ) لعل هنا سقطا . وعبارة شرح المنهج : رواه الشيخان في الذبيح للأضحية وقيل بما فيه غيره ( قوله فإن قاله حرم ) أي القول لا المذبح

### ( فصل ) يحل ذبيح مقنود عليه

( قوله هو بمعنى قوله في الروضة الخ ) كان ينبغي تقديمه على قول المصنف وجرح غيره ( قوله كما يفيد قوله ) فيه متع ظاهر إذ غاية ما تفيد العبارة هنا بالنظر إلى تقريره الآتي أن الذبيح الذي هو القتل لا يحل إلا بالمحدث ، وأما كون المقنود عليه لا يحل إلا بالذبيح فمقدار آخر لا يفيد المتن قطعا . وعبارته هنا غير عبارته في الروضة

وزجاج) لأن ذلك أسرع لإخراج الروح (إلا ظفرا وسنا وسائر العظام) لخبر الصحيحين وما أضر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ، ليس السن والظفر ، وسأحدثكم عن ذلك ، أما السن فعظم وأما الظفر فندى الحبشة ، أى وهم كفار قد نبينا عن التشبيه بهم : أى لعنى ذاتى فى الآلة التى وقع التشبيه بها ، فلا يقال مجرد النهى عن التشبيه بهم لا يقتضى البطلان بل ولا الحرمة فى نحو النهى عن السدل واشتغال الصباء وألقى بهما باقى العظام ، ومعلوم مما يأتى أن ماقتله الجارحة بظفرها أو نابها حلال فلا يحتاج لاستثنائه (فلو قتل بمقتل) بفتح القاف المشددة (أو قتل محدد كبندقة وسوط وسهم بلا نصل ولا حد) هذه أمثلة للأول والسهم ينصل أو حد قتل بقتله من أمثلة الثانى (أو) قتل (بسهم وبندقة أو جرحه نصل وأثر فيه عرض السهم فى مروره ومات بهما) أى بالجرح والتأثير (أو انخفق بأحجولة) منصوبة ومات وهى مايعمل من الحبال للصيد به (أو أصابه سهم فوقع بأرض) عالية (أو جبل ثم سقط منه) فى المستنقعات ومات (حرم) فى المسائل كلها ، أما فى القتل بمقتل فلأنه موقوفة ، إذ هى ماقتل بمحجر أو بما لاحد له ، وأما موته بالسهم والبندقة وما بعدها فلأنه مات بسببين مبيح وعرم ، فغلب الثانى لأنه الأصل فى الميتات ، وأما إذا أصابه سهم فوقع على جبل ثم سقط منه فلأنه لا يبرى من أيهما مات ويعلم مما يأتى أن المقتول يقتل الجارحة كالقَتول بجرحها وقد علم مما قرناه أن مراده بالأرض ما نزل عليه ثم سقط منه إلى غيره بدليل قوله أو جبل فسقط القتل بأنه لو عبر بدل أرض بسطح كما بأصله والشرح والروضة كان أولى (ولو أصابه) سهم (بالغراء) أو على شجرة أو غيرها (فسقط بأرض ومات حل) لأن وقوعه على الأرض لابد منه فعنى عنه كما لو كان الصيد قائما فوقع على جنبه لما أصابه السهم وانصدم بالأرض وكلامه مقيد بما إذا جرحه السهم فى الهواء جرحا موثرا فلم يجرحه بل كسر جناحه فوقع ومات أو جرحه جرحا لا يؤثر فعطل جناحه فوقع فمات لم يحل لعدم

الخ ، وينبئ الاكتفاء بالمشار المعروف الآن فى الذبح (قوله وسائر العظام) ظاهره دخول الصدف المعروف الذى يعمل به الكنان فلا يكتفى ، وينبئ الاكتفاء به فليراجع لأن الظاهر أنه ليس بعظم (قوله ليس السن والظفر) بنصبهما فلأنهما مستثنيان من فاعل أنهر المستتر فيه وما بينهما اعتراض ، والإنهار : الإسهال ، شبه خروج الدم يجرى الماء فى النهر اه شرح التوضيح (قوله وأما الظفر) هذا قد يقتضى أن الظفر ليس من العظم وهو مخالف لظاهر قول المصنف وسائر العظام (قوله كبندقة) وأقضى ابن عبد السلام بحجة الرى بالبندق ، وبه صرح فى النخائر لكن ألقى النووى بجواز وقيد بعضهم بما إذا كان الصيد لا يموت منه غالبا كالإوز فلأن مات كالصفاير فيحرم اه . وهذا التفصيل هو للمحمد اه شيخنا زيادى . أقول : قوله لا يموت منه غالبا : أى وكان ذلك طريقا للصياد وإلا حم لما فيه من تعذيب الحيوان بلا نائدة ، وكالرى بالبندقة ضرب بالحيوان بعضا ونحوها لما ذكر وإن كان طريقا للوصول إليه حيث قدر عليه بغير الضرب كما يقع فى إمساك نحو الدجاج فإنه قد يشق إمساكها . فبعد ذلك لا يبيح ضربها فإنه قد يؤدى إلى قتلها ، وفيه تعذيب مستغنى عنه وكل ما حرم فعله على البالغ وجب على ولي الصبي منه فنتبه له (قوله وقد علم مما قرناه) أى فى قوله عالية لكن فى كون مجرد ذلك مسقطا للأولية

قطعا ، والذي أجاب به غير الشارح أن الكلام هنا إنما هو فى بيان الآلة ، وأما كون المقدور عليه لا يجبل إلا بالذبح فقد قدمه أول الباب (قوله لأن ذلك أسرع لإخراج الروح) هذا إنما علل به فى التحفة بناء على بقاء المتن على ظاهره ، وأما بعد تحويلة إلى كلام الروضة على ما مر فيه فلا يتأتى هذا التعليل (قوله عرض السهم) هو يضم العين

مبيع يحال موته عليه . ولو رماه فوق شجرة فسقط وأصاب غصنها ثم وقع على الأرض أو وقع في بئر لا ماء بها وأصاب جدارها حرم فإن رى طيرا على وجه الماء ولم يغمسه السهم فيه ومات حل والماء له كالأرض أو في هواء الماء والراى كذلك حل وإن كان خارج الماء ووقع بعد الإصابة فيه حرم هذا كله ما لم ينه في الهواء إلى حركة مذبوح فإن وصل إليها حل جزما ولو أرسل كلبا معلما في عنقه قلادة يضرب بها فجرح بها الصيد حل كما لو أرسل عليه سهمما ( ويحل الاصطياد بجوارح السباع والطيور ككلب ) ونحو صغير قابل للتعليم ( وفهد وباز وشاهين ) لقوله تعالى - أحل لكم الطييات وما علمتم من الجوارح مكللين - أى وصيد ما علمتم ( بشرط كونها معلمة ) فإن لم يكن كذلك لم يحل ماقتله فإن أدركه وفيه حياة مستقرة فلا بد من ذبحه لقوله صلى الله عليه وسلم لأبي ثعلبة « ما صدت بكلك المعلم وذكر اسم الله عليه فكل وما جرحت بكلك غير المعلم فأدرت ذكاته فكل » متفق عليه ويشترط في كون الكلب ونحوه معلما أمور أشار إليها بقوله ( بأن تزجر جراحة السباع بجزر صاحبها وتسمر سل يارساله ) أى « يبيع بإفرائه » وتمسك الصيد ( أى تحبسه على صاحبه ولا تقتله فإذا جاء صاحبه تحل بينه وبينه ، من غير مدافعة ( ولا تأكل منه ) أى من لحمه أو نحوه كجلده وحشوته قبل قتله أو عقبه . ولا يقدح في حل ذلك أن يكون معلم الجراحة محبوسا ( ويشترط ترك الأكل في جراحة الطير في الأظهر ) كما في جوارح السباع ، والثاني لا لأن تركه يكون بالضرب وهى لا تختمله . واقتصاره على هذا الشرط يقتضى عدم اشتراط غيره فيها وليس كذلك فلا بد كما قاله الرافعى أن تسمر سل يارساله . قال الإمام : ولا مطمع في انزجارها بعد طيورها ( ويشترط تكرور هذه الأمور بحيث يظن تأدب الجراحة ) ومرجئه أهل الخبرة بالجوارح ( ولو ظهر كونه معلما

المذكورة نظر لا يخفى . إذ غايته أن هذا بتسليمه مصحح لإمانع للأولية ( قوله لاماء بها ) أى أما لو كان بها ماء فيحرم صدم جدارها أم لا ( قوله وأصاب جدارها حرم ) أى لاحتمال أن موته بالغصن أو الجدار ، ومنه يؤخذ أنه لا بد في الغصن من كونه يمكن إحالة الهلاك عليه لفظه مثلا ( قوله فإن رى طيرا ) هذا التفصيل ذكره الزايدى في طير الماء دون غيره حيث قال : فإن كان غير طير الماء بأن وقع في بئر فيها ماء فإنه لا يحل وإن كان طير الماء على وجه الماء فإنه يحل إلى آخر ما هنا ، وكلام الشارح يقتضى أنه لا فرق بين طير الماء وغيره وهو محتمل ( قوله وإن كان ) أى الطير ( قوله فإن وصل إليها ) أى يقينا بقرائن تدل على ذلك ، فلو شك حرم لأن الأصل عدم وصوله إلى ذلك ( قوله في عنقه قلادة ) إن علم الضرب بها كما في العباب ( قوله ويحل الاصطياد بجوارح السباع ) لو علم تخزيه الاصطياد حل الصيد وإن حرم من حيث الاقتناء . قاله طيب بحثا ، ولا مانع منه أنه سم على منهج ( قوله وصيد ما علمتم ) أى مصيد ( قوله فإن أدركه ) أى ماقتله غير المعلمة ( قوله من غير مدافعة ) أى فإن دفعه لم يحل كما يأتي في قوله ولو أراد الصائد أخذه النخ ( قوله ولا مطمع في انزجارها ) أى فلا يشترط ذلك

( قوله فإن رى طيرا ) يعنى من طيور الماء وهى التى تعيش فيه ( قوله وإن كان خارج الماء ) الضمير فيه الطير بقرينة ما بعده ، وقضية قوله قبله والراى كذلك أن الحكم كذلك لو كان الراى خارج الماء والطيور فيه وهو كذلك ( قوله لا ماء بها وأصاب جدارها ) بخلاف ما إذا لم يصبه لما مر أن الوقوع بالأرض معفو عنه ، وبخلاف ما إذا كان بها ماء فإنه يحرم مطلقا لإحالة الهلاك على الفرق ، وعبارة التحفة : ومن ثم لو وقع بئرها بئر بها ماء أو صدمه جدارها حرم ( قوله قابل للتعليم ) لعل مراده بهذا بيان ما يقبل التعليم من هذا النوع وإلا فأنط الحل كونه معلما بالفعل لا قبوله ، وأيضا فلا يخفى أنه لو علم صغيرا ثم كبر وهو على تعلمه أنه لا فرق بينه وبين الصغير فلا يرجع

ثم أكل من لحم صيد ) قبل قتله أو عقبه ( لم يحل ذلك الصيد في الأظهر ) لأن عدم الأكل شرط في التعلم ابتداء فكل ذلك دواما والثاني يحل لأن الأصل بقاؤه على التأديب والأكل يحتمل أن يكون لشدة جوع أو غيظ على الصيد ولو أراد الصائد أخذه منه فامتنع وصار يقاتل دونه فكما لو أكل منه لأنه أسك على نفسه . وقوله ثم أكل مقيد بكرة كما في الخمر ليخرج به ما إذا تكرر منه الأكل وصار عادة له فإنه يحرم ما أكل منه قطعا . وبه بقوله ذلك الصيد على أنه لا ينعتف التحريم على ما اصطاده قبله وهو كذلك . ومعلوم أنه لا يخرج بالأكل عن التعلم إلا إذا أكل ما أرسل عليه . فإن استرسل المعلم بنفسه فقتل وأكل لم يقدر في تعليمه جز ما . وقوله من لحم صيد مثال فجلده وحشوته وأذنه وعظمه مثله . وينبغي كما قاله الزركشي القطع بالحل في تناول شعره إذ ليس عادته الأكل منه ، ومثله الصوف والريش ( فيشترط ) على القول بالتحريم ( تعليم جديد ) لفساد التعلم الأول من حينه لامن أصله ( ولا أثر للفق الدم ) لأن المنع منوط بالخبر بالأكل من الصيد ولم يوجد ولأنه لم يتناول شيئا من مقصود الصائد فكان كتناوله الفرس ( ومعض الكلب من الصيد نجس ) كغيره مما تنجس منه ( والأصح أنه لا يفي عنه ) كما لو أصاب ثوبا فلا بد من غسله وتغيره ، والثاني نعم لعسر الاحتراز كآشبه الدم الذي في العروق ( وأنه يكفي غسله بماء وتراب ) سبعا كغيره لعموم الأمر بذلك ( ولا يجب أن يقور ويطرح ) لأنه لم يرد ، والثاني يجب لأن الموضوع يشرب لعابه فلا يتخلله الماء ( ولو تعاملت الجارحة على صيد فقتلته بقتلها حل ) في الأظهر ( لعموم قوله تعالى - فكلوا مما أسكن علىكم - ولأنه يعز تعليمه أن لا يقتل إلا جرحا وليس كالإصابة بعرض السهم فإن ذلك من سوء الرى . والثاني لأنه لا آفة فلم يحل بقتله كالسلاح ولأن الله سماها جوارح فينبى أن تجرح ، والأول قال : الجوارح الكواكب البالية . وأنت هنا الجارحة وذكرها فيما من نظرا للفظ تارة وللمعنى أخرى ، واحتراز بقتله عما لو مات فرعا منه أو بشدة عدوه فلا يحل قطعا ومحل الخلاف ما لم يجرح الكلب الصيد فإن جرحه ثم تحمل عليه حل قطعا ( ولو كان بيده سكين فسقط وانجرح به صيد أو احتكت به شاة وهو في يده فانقطع حلقومها ومريئها أو استرسل كلب ) مثلا ( بنفسه فقتل لم يحل ) لأن الذبح يعتبر فيه القصد ولم يوجد في الأولى والثانية ، وإنما لم يشترط في الضمان : لأنه أوسع ولانتهاء الإرسال في الثالثة ، وقد قيد صلى الله عليه وسلم جواز الأكل بالإرسال فقال إذا أرسلت كلبك المعلم فكل ( وكذا لو استرسل فأغراه صاحبه فزاد عدوه في الأصح ) لاجتماع المحرم والمبيح فغلب المحرم . والثاني يحل لظهور أثر الإغراء بالعدو فانقطع به الاسترسال وصار كأنه جرح بإغراء صاحبه ،

( قوله فإنه يحرم ما أكل منه ) مراده أنه يحرمها أكل منه وما بعده ، ولو لم يأكل منه إلى أن يستأنف له تعليما جديدا بحيث يغلب على ظنه تعلمه ( قوله فقتل وأكل لم يقدر في تعليمه ) وكذا كل ما استرسل عليه بنفسه فقتله بغير إرسال لعدم الإصطيد به فأشبه ما لو سقطت السكين على حلق شاة فقطعت ( قوله إذ ليس عادته الأكل ) أى عادة ما صاد به . فلا يقال : أكله منه يدل على أنه باقى على ما اعتاده قبل التعلم من الأكل فالتعليم لم يؤثر فيه ( قوله بقتلها حل ) أى وإن لم تجرحه أخذنا من قوله ولأنه يعز تعليمه أن لا يقتل الخ ( قوله وللمعنى الخ ) أى وهو أنها اسم للحيران الذي يجرح وإن كان أنثى ولفظ الحيران مذكر . فليس المراد بالمعنى أنها اسم للذكر خاصة . وهبارة المختار : والجوارح من السباع والطيور ذات الصيد ( قوله وإنما لم يشترط في الضمان ) أى ففى تلف شيء بفعله ضمنه وإن

( قوله الفرس ) هو داخل الكرش

واحترز بقوله فزاد عدوه عما إذا لم يزد فإنه يحرم جزما ، ويقول فأغراه عما إذا زجره فإنه إن وقف ثم أغراه وقتل يحل جزما ، وإن لم يزجر ومضى على وجهه حرم جزما ، وأفهم قوله صاحبه أنه لو أغراه أجنبى لا يكون الحكم كذلك وليس كذلك فقد قال الشافعى فى المختصر وسواء استشلاه صاحبه أو غيره ( ولو أجابه ) أى الصيد ( سهم بإعانة ربح ) طرأ هبوبها بعد الإرسال أو قبله كما اقتضاه إطلاعهم وكان يقصر عنه لولا الريح حل ( لأن الاحتراز عن هبوبها لا يمكن فلا يتغير بها حكم الإرسال ) ( ولو أرسل سهمًا لاختبار قوته أو إلى غرض فاعترض صيد فقتله حرم فى الأصح ) لانتفاء قصده ، والثانى يحل لوجود قصد الفعل . وكذا لو أرسل على مالا يؤكل كذئب فأصاب صيدا فيه يحل ( ولو رى صيدا ظنه حجرا حل ) أو سرب ظباء فأصاب واحدة حلت ( أما فى الأولى فلا أنه قتله بفعله ولا اعتبار بظنه ، وأما فى الثانية فلا أنه قصد السرب وهذا منه ( فإن قصد واحدة ) من السرب ( فأصاب غيرها ) من ذلك السرب أو غيره ( حلت فى الأصح ) لوجود قصد الصيد . والثانى المنع لإصابته غير ماقصده ، ولو أرسل كلها على صيد فعدل إلى غيره ولو إلى غير جهة الإرسال فأصابه ومات حل . وظاهر كلامهم حله وإن ظهر للكلب بعد إرساله لكن قطع الإمام بخلافه فيما إذا استدبر المرسل إليه وقصد آخر كما نقله فى الروضة وجرى عليه الفارقى وابن أبى عسرون . وهو لا يخالف ما قاله الفارقى من أنه لو أرسله على صيد فأمسكه ثم عن له آخر فأمسكه حل سواء كان عند الإرسال موجودا أم لا لأن المعتبر أن يرسله على صيد وقد وجد . ولو قصد غير الصيد كن رى سهمًا أو أرسل كلبا على حجر أو عبثا فأصاب صيدا حرم . وكذا لو قصده وأخطأ فى الظن والإصابة معا ، كن رى صيدا ظنه حجرا أو خنزيرا فأصاب صيدا غيره حرم لا عكسه كما مر ( ولو غاب عنه الكلب والصيد ) قبل أن يجرحه الكلب ، ( ثم وجده ميتا حرم على الصحيح ) لاحتال موته بسبب آخر . ولا أثر لتضمنه بدمه فرما جرحه الكلب أو أصابته جراحة أخرى ( وإن جرحه ) الكلب أو أصابه سهم فجرحا ( وغاب ثم وجده ميتا حرم فى الأظهر ) لما مر والتحریم يحاط له . وقد نقل فى المحرر ذلك عن الجمهور وهو المذهب المعتمد كما قاله البلقيني ، فى سنن البيهقى وغيره بطرق حسنة فى حديث عدى بن حاتم أنه قال ه قلت يا رسول الله

لم يقصد إتيانك بذلك ( قوله وسواء استشلاه ) أى أرسله . قال فى المصباح : أشليت الكلب وغيره إشلاء : دعوته ، وأشليت على الصيد مثل أغرته وزنا ومعنى . قاله ابن الأعرابى وجماعة ( قوله وإن ظهر ) أى الصيد ، وقوله بعد إرساله معتمد ( قوله لكن قطع الإمام ) أى فيقيد ما قبله بعدم الاستدبار . وكأن الفرق أنه بالاستدبار أعرض بالكلية عما أرسله إليه صاحبه ، بخلاف عدم الاستدبار فإن الحاصل معه مجرد الانحراف فكأنه لم يعدل ( قوله ولو قصد غير الصيد ) ومن ذلك ما لو رى سهمًا على نخلة مثلا بقصد رى بلحها فأصاب صيدا فلا يحل ذلك ( قوله كن رى صيدا ) أى فى نفس الأمر

( قوله وليس كذلك ) انظر ما المراد به ، فإن كان المراد أنه يحرم بإرسال غير صاحبه كصاحبه فلا يخفى أنه معلوم منه بطريق مفهومة الموافقة الأولى لأنه إذا لم يحل بإرسال صاحبه فغيره أولى ، فلا يقال : إن كلامه أفهم ما ذكر . وإن كان المراد أنه يجرى فيه الخلاف أيضا فليس كذلك ، إذ خلاف فى حرمة حيثنك كما يعلم من كلام الأذرى ( قوله وكذا لو أرسل على مالا يؤكل ) أى على الثأنى الضعيف ( قوله لا عكسه ) أى بأن رى حجرا أو خنزيرا ظنه صيدا : أى وأصاب صيدا ومات فإنه يحل كما صور به فى شرح الروض لكن هذا لم يرد فى كلام الشارح .

إنا أهل حيد وإن أحدنا يرى الصيد فيغيب عنه اليلتين والثلاث فيجده ميتا ، فقال : إذا وجدت فيه أثر سهمك ولم يكن فيه أثر سبع وعلمت أن سهمك قتله فكله فهذا مقيد لبقية الروايات ودال على التحريم في محل النزاع وهو ما إذا لم يعلم : أى لم يظن أن سهمه قتله . والثاني يحل ، واختاره الغزالي ، وقال في الروضة : إنه أصح دليلا ، وفي المجموع إنه الصحيح أو الصواب ، وثبت فيه أحاديث صحيحة ، ومحل الخلاف ما إذا لم يكن قد أنهاه بالجرح إلى حركة مذبح ، فإن أنهاه حل قطعاً ، وما إذا لم يجد فيه غير جرحه فإن وجد فيه جراحة أخرى أو وجده في ماء حرم قطعاً .

### (فصل) فيما يملك به الصيد وما يذكر معه

( يملك الصيد ) الذى يحل اصطاده بأن لم يكن حرمياً وليس به أثر ملك كخضب وقص جناح ولم يكن صائده محرماً ( يضبطه ) أى الإنسان ولو غير مكلف ، نعم إن لم يكن له نوع تمييز وأمره غيره فهو لذلك الغير لأنه آله له محضة ( بيده ) لأنه مباح فملك بوضع اليد عليه كسائر المباحات سواء قصد بذلك ملكه أم لا حتى لو أخذه لينظر إليه ملكه ، ولا فرق بين كونه محتجماً أو لا لقوله تعالى - ليلوكنكم الله بشئ من الصيد تناله أيديكم ورباحكم - أراد بما تناله الأيدي الصغار ، ولو كان الصائد غير مميز كأعجمي ومجنون ولم يأمره به أحد ملكه وإن أمره به غيره فهل هو له إن كان حراً أو لسيده إن كان قنأ أو للآمر ؟ فيه الوجهان في تملك المباح ، أما الذى لا يحل اصطاده ( قوله وعلمت أن سهمك قتله ) أى أصابه .

#### (فصل) فيما يملك به الصيد

( قوله يملك به الصيد ) أى ولو غير مأكول ( قوله الذى يحل اصطاده ) ومن ذلك الإوز العراقى المعروف فيحل اصطاده وأكله ، ولا عبرة بما اشهر على الألسنة من أن له ملاكاً معروفين لأنه لا عبرة بذلك . وتقدير صحته فيجوز أن ذلك الإوز من المباح الذى لا مال له ، فإن وجد به علامة تدل على الملك كخضب وقص جناح فينبى أن يكون لقطعة كغيره مما يوجد فيه ذلك ( قوله بأن لم يكن حرمياً ) ينبى أن يزداد ولم يكن بما أمر بقتله كالغواص الخمس ، فإن اليد لا تثبت عليها ( قوله ولم يكن صائده محرماً ) ولا مرتدا مات على ردة أه حرج ( قوله نعم إن لم يكن له نوع تمييز ) أى أو أعجمياً يعتقد وجوب طاعة الأمر ، لأنه آله له محضة وخرج بأمرو ما لو لم يأمره أحد فملك ما وضع يده عليه ولا يضر في ذلك عدم تمييزه ( قوله بيده ) ومنه ماله تعقل بنحو شبكة نصبا ثم أخذها لصياد بما فيها وانضلت منها الصيد بعد أخذها فلا يزول ملكه عنه ( قوله أراد بما تناله الأيدي الصغار ) أى من الصيد ( قوله ولو كان الصائد ) هذه علمت من قوله أولاً ولو غير مكلف الخ ( قوله ولم يأمره به أحد ) عبارة شيخنا الزبائدى بصائده غير حرم : أى ولو صبياً ومجنوناً وإن أمرها غيرهما : أى إن كان لهما نوع تمييز ( قوله وإن أمره ) أى أمر الصائد الذى يعتبر قصده كما يدل عليه السياق لا غير المميز إذ لا قصد له ( قوله أو للآمر فيه الوجهان )

#### (فصل) فيما يملك به الصيد

( قوله أى الإنسان ) انظر هلا قدمه عند قول المتن يملك كما هو ظاهر ، لكن عبارة التحفة صريحة في أن يملك مبنى للمجهول ، وانظر ماوجه تسميته مع أن بناءه للفاعل أفيد من حيث تضمنه النص على المالك ( قوله فيه الوجهان في تملك المباح ) عبارة الميرى : فيه الوجهان في التوكيل في تملك المباح انتهت . فمل لفظ في التوكيل

فلا يملكه قطعا ، ولو سعى خلفه فوقف إعياه أوجرجه فوقف عطشا لعدم الماء لاعجزا عن الوصول إلى الماء لم يملكه حتى يأخذه ( ويخرج ملغف ) أى مسرع للقتل ( وبإزمان وكسر جناح ) أقصه بحيث يعجز عن الطيران والعدو جميعا لأنه بعد " بذلك مستوليا عليه ، ويكنى في ذلك إبطال شدة عدوه بحيث يسهل أخذه ، ولو قطع حلقومه ومريته أو أخرج حشوته بسهمه أو جرحته كان كافيا بالأولى ( وبوقوعه ) وقوعا لا يقدر معه على الخلاص ( في شبكة ) ولو مفضوبة ( نصيبها ) له ، نعم إن قدر على خلاصه منها لم يملكه ، فلو أخذه غيره ملكه قاله الماوردي ، ولا يملكه من طرده إليها لتقدم حق ناصبها ، وخرج بنصيبها مالو وقعت منه فتعقل بها صيد ويعود الصيد الواقع فيها مباحا إن قطعها فانتقلت ويملكه آخذها ، وإن قطعها غيره فانتقلت فهو باق على ملك صاحبها فلا يملكه غيره ، فإن ذهب بالشبكة وكان قادرا على امتناعه فهو لمن أخذه وإلا فهو لصاحبها ، ولو أرسل عليه كلبا ولو غير معلم أو سبعا له على ذلك يد ملكه ، فلو انتقلت من نحو الكلب ولو بعد أن أدركه صاحبها لم يملكه ، أما إذا قدر معه على ذلك فلا يملكه مادام قادرا فن أخذه ملكه ( وبإبطاله إلى مضيق لا يقلت ) يضم أوله وكسر اللام : أنه يقلت ( منه ) بأن يدخله بيتا ونحوه لأنه صار مقدورا عليه ، فلو أدخل سمكا حوضا بحيث لا يمكنه الخروج منه لكونه صغيرا يمكنه تناوله ما فيه بيده ملكه . فإن كان كبيرا لا يمكنه أخذ ما فيه إلا بجهد وتعب أو إلقاء شبكة لم

الراجع منها أنه للأمر حيث لم يقصد الآخذ تملكه لنفسه ( قوله لاعجزا ) أفهم أنه لو جرحه فوقف عجزا عن الوصول إلى الماء ملكه ، ولعل وجهه أن وقوفه بعد الجرح ظاهر في أن عجزه نشأ عن الجرح فأشبهه مالو أبطل منته . بخلاف مالو وقف عطشا فإن عطشه المتقضي لاوقوف ليس ناشئا عن الجرح ، وكلنا إعياهه فيها لو سعى خلفه ليس بفعل أوجده فيه وإن كان الإعياء ناشئا عن سعيه خلفه فيلحرج ويعرف ذلك بالقرائن ( قوله حلقومه ومريته ) أى أو أحدهما فقط ( قوله حشوته ) هى يضم الحاء وكسرها الأعماء . وأخرج حشوة الشاة : أى جوفها مصباح ( قوله نعم إن قدر على خلاصه ) الأولى فإن لأن هذا مفهوم قوله قبل لا يقدر معه على الخلاص ( قوله فلو أخذه غيره ) أى ويصدق في كون الأول لم يفعل به ماصيره به غير مقدور عليه ( قوله فتعقل بها صيد ) أى فلا يملكه لعدم فعل منه ( قوله ويعود الصيد الواقع فيها ) راجع لقول المصنف وبوقوعه في شبكة نصيبها الخ . وقد يشكل زوال ملكه عنه بقطعه لما بما يأتى في كلام المصنف من أنه متى ملكه لا يزول ملكه بانتفاته ، إلا أن يقال : إنه بقطعه لما تبين أن وقوعه فيها غير مانع من إمكان تخلصه منها ، وقد جعل عدم إمكان التخلص شرطا للملك ( قوله وإن قطعها غيره ) أى غير الصيد ( قوله فهو باق على ملك صاحبها ) أى ويضمن القاطع أرش القطع ( قوله أما إذا قدر ) محترز قوله لا يقدر معه ( قوله فلو أدخل ) أى تسبب في إدخاله كما هو ظاهر

سقط من الشارح من الكتبة ( قوله لاعجزا عن الوصول إلى الماء ) أى بسبب الجرح ( قوله له ) أى للصيد : أى بخلاف ما إذا نصيبا للصيد فلا يملك ما وقع فيها كما صرح به ابن حجر خلافا للديمري ( قوله نعم إن قدر الخ ) هو مفهوم قوله وقوعا لا يقدر معه على الخلاص ، وسيأتى أنه يكرره في قوله أما إذا قدر معه الخ ، والتعبير بما سيأتى هو المناسب لكن في بعض النسخ إسقاط الآتى المذكور مع قوله أولا وقوعا لا يقدر معه على الخلاص والاقتصار على هذا الاستدراك ( قوله وخرج بنصيبها ) أى للصيد كما مر ( قوله ويعود ) أى في مسئلة المنة ( قوله لكونه صغيرا الخ ) لعل الوجه فإن كان صغيرا الخ إذ لا يحسن علة لما قبله بل هو قيد زائد

بملكه به ولكنه أولى به من غيره فليس لأحد صيده بدون إذنه (ولو وقع صيد في ملكه) اتفاقاً أو بما يحمل له الانتفاع به ولو بعبارة كسفية كبيرة (وصار مقدوراً عليه بنوحل وغيره لم يملكه في الأصح) إذ لا يقصد بثله الاصطياد والقصد مرعى في التملك، نعم يصير أحق به من غيره، والثاني يملكه كالثبينة، ومحل ما ذكره المصنف ما لم يقصد به الاصطياد، فإن قصده به واعتد ذلك ملكه، وعليه يحمل ما نقله المصنف هنا في الروضة عن الإمام وغيره وإن لم يعتد الاصطياد به فلا، وعليه يحمل ما نقله في إحياء الموات عن الإمام أيضاً، ولو أغلق على الصيد باب البيت مثلاً لئلا يخرج ملكه إن أغلقه عليه من له بدلا من لا يد له على البيت ولو عشن في أرضه وباض وفرخ لم يملكه كبيضه وفرخه لأن مثل ذلك لا يقصد به الاصطياد ويكون أحق به، فإن قصد ببنائه ذلك واعتد الاصطياد به ملكه نظير ما مر (ومعنى ملكه لم يزل ملكه) عنه (بأنفلاته) كما لو أبق العبد، ومن أخذه لزمه ردّه له وإن توحش (وكذا بإرسال المالك له في الأصح) لأن رفع اليد لا يقتضي زوال الملك كما لو سب دابته، بل لا يجوز ذلك لأنه يشبه السوابق في الجاهلية، وقد قال الله تعالى - ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة - ولأنه قد يختلط بالمباح فيصاد، وسواء قصد بذلك التقرب إلى الله تعالى أم لا. والثاني يزول كمنق عبده، ومحل كلامه في غير المحرم. أما لو أحرم وفي ملكه صيد فإنه يلزمه إرساله ويزول عنه ملكه. ويستثنى من عدم الجواز ما إذا خيف على ولده بحبس ما صاده فينتجه وجوب إرساله صيانة لروحه كما يشهد لذلك حديث الغزاة التي أطلقها رسول الله صلى الله عليه وسلم لأجل أولادها لما استجارته به. وحديث الحمرة التي أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم برد فرخها

(قوله فليس لأحد صيده) أي فيحرم عليه (قوله بدون إذنه) أي لكن أو أخذه ملكه كالثبينة (قوله من له يد) أي ولو بقبض (قوله وباض وفرخ لم يملكه) أي والحال أنه لم يقصد بانيته الاصطياد أخذاً من قوله الاتي فإن قصد ببنائه الخ (قوله ملكه) أي الصيد ويبيضه وفرخه (قوله ما جعل الله من بحيرة) قال البيضاوي في تفسير الآية: وهي الناقة التي تلد خمسة أبطن آخرها ذكراً كانوا يبحرون أذنبا: أي يشقونها ويخلون سبيلها فلا تتركب ولا تحلب، وكان الرجل منهم يقول: إذا شفيت فتأقي سائبة ويحلبها كالبحيرة في تحريم الانتفاع بها، وإذا ولدت الشاة أنثى فهي لحم، وإن ولدت ذكراً فهو لأقربهم وإن ولدتهما قالوا وصلت الأنثى أخاها فلا يذبح لها الذكر، وإذا نتجت من صلب القمل عشرة أبطن حرموا ظهوره، ولا يمتنعه من ماء ولا مرعى وقالوا قد حرم ظهره، وأشار بقوله وكان الرجل منهم الخ إلى تعريف السائبة. ويقولون وإن ولدتهما وصلت إلى تعريف الوصلة، ويقولون وإذا نتجت الخ إلى تعريف الحام (قوله ولأنه قد يختلط بالمباح فيصاد) أي وهو يؤدي إلى الاستيلاء على ملك الغير بغير إذنه (قوله ويزول) أي بمجرد الإحرام (قوله فينتجه وجوب إرساله) أي ومع ذلك لا يزل ملكه عنه بل هو باق على ملكه (قوله وحديث الحمرة) بضم المهملة فم مشددة، وقد تخفف طائر كالصفرور اه حج. وبعبارة سيرة الشامي: روى أبو داود الطيالسي وأبو نعيم وأبو الشيخ في كتاب العظمة والبيق واللفظ له عن ابن مسعود قال: «كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر، فرزنا بشجرة فيها فرخا حرة فأخذناهما، فجات الحمرة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تعرض: يعني تقرب من الأرض وترفرف بجناحها، فقال من فجع هذه بفرختها، قال

(قول المتن لم يزل ملكه عنه) يستثنى منه ما مر، وهو ما إذا قطع الشبكة وانفلت وقد نبه على استثنائه في شرح المتن (قوله ولأنه قد يختلط بالمباح) تعليل لعدم الجواز (قوله وسواء) أي في عدم الملك: أي خلافاً لصاحب الإفصاح (قوله على ولده) فيه تقديم الضمير على مرجعه (قوله الحمرة) بضم المهملة فم مشددة وقد تخفف طائر



عليها ، والحديثان صحيحان ، لكن نقل الحافظ السخاوى عن ابن كثير أنه لا أصل له وأن من نسب إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقد كذب ، ثم قال الحافظ : إنه ورد في عدة أحاديث يقوى بعضها بعضا ، نعم لو صاد الولد وكان مأكولا لم يتعين إرساله بل له ذبحه ، ومحل ما من من الحرمة ما لم يقل مرسله أبته ، فإن قال ذلك وهو مطلق التصرف وإن لم يقل لمن يأخذه حل لمن يأخذه أكله بلا ضمان ، ولا ينفذ تصرفه فيه يبيع ونحوه ولا بإطعام غيره منه خلافا لما ينه عنه بعض المتأخرين ، ومحل أخذ كسر الخبز والسنابل ونحوها المطروحة من مالها المعرض عنها وإن تعاق بها الزكاة وينفذ تصرفه فيها بالبيع وغيره ، نعم محل جواز أخذ ذلك كما هو الموضع ما لم تدل قرينة على عدم رضا المالك بذلك كأن وكل من يلتقطه له ، وبه يعلم أن مال المحجور لا يملك منه شيء ، بذلك لعدم تصور إعراضه ، ولو أخذ جلد ميتة أعرض عنه صاحبه ودينه ملكه ويزول اختصاص المعرض عنه ، ولو وجد ذرة غير مثقوبة

فقلنا نحن ، قال ردوها ، فرددناهما إلى موضعهما فلم ترجع ، اه ( قوله والحديثان صحيحان ) نقل ذلك حجج عن الزركشى ( قوله ومحل ما من من الحرمة ) أى حرمة الإرسال ( قوله ما لم يقل مرسله أبته ) أى سواء قال لمن يأخذه أم لا ( قوله حل لمن يأخذه أكله ) هذا لا يصلح جوابا لقوله ومحل ما من من الحرمة الخ ، وإنما جوابه أن يقول : حل لقائل ذلك إرساله ولمن يأخذه أكله ، واقتضاه على حل الأكل لأخذه لا يستلزم حل الإرسال بل قد يقتضى بقاء حرمة الإرسال فليراجع . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حل لمن يأخذه أكله : أى فقط ، وخرج بأكله أكل ما تولى منه فلا يجوز لأن الإباحة لم تتناوله فيرسله لمن يأخذه . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حل لمن يأخذه أكله : أى فإن كان الصيد غير مأكول فينبى أن لمن يأخذه الانتفاع به من الوجه الذى جرت العادة بالانتفاع به منه . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حل لمن يأخذه أكله ومثله عياله فيها يظهر بل والتصدق به على من يأكله قياسا على ما يدفع للفقير من لحم الأضحية فإنه يتصرف فيه بغير البيع ونحوه فيصدق منه ويعطى الضيف ، لكن قضية قوله ولا بإطعام غيره منه حرمة ذلك ، وعليه فانظر الفرق بينه وبين لحم الأضحية ، ولعله أنه هنا باقى على ملك صاحبه ، بخلاف لحم الأضحية فإن المهدى إليه يملكه ملكا مراعى ( قوله ومحل أخذ كسر الخبز ) أى وإن كان الأخذ غير مميز ولم يأمره غيره بذلك ويملكه بأخذه ، وحيث أمره غيره ملكه الأمر وإن أذن له إذنا عاما كان قال له التقط من السنابل ما وجدته أو تيسر لك وتراخى فعل المأذون له عن إذن الأمر ، ولو أذن له أبواه مثلا كان ما التقطه منها ملكا لهما ما لم يقصد الأخذ لنفسه ( قوله المطروحة من مالها ) أى وإن علم من المالك عدم إخراج الزكاة عما أخذ منه ذلك لأن هذا ما يقصد الإعراض عنه فكان الزكاة لم تتعلق به ( قوله وينفذ تصرفه ) قضية نفوذ التصرف أنه ملكها بنفس الأخذ ، وعليه فلو طلب مالها ردما إليه لم يجب دفعها له وهو ظاهر ( قوله أعرض عنه صاحبه ) أى فإن لم يعرض عنه ذو اليد لملكه الدايغ له ، ولا شيء له في نظير الدايغ ولا فى تمن ما دايغ به ، وينبى أنه لو اختلف الأخذ وصاحبه صدق صاحبه لأن الأصل عدم الإعراض ما لم تدل قرينة على الإعراض

كالعصفور ( قوله أنه لا أصل له ) يعنى حديث النزلة كما أوضحه فى التحفة ( قوله ثم قال الحافظ ) لعل آل فيه للعهد الذكورى : أى السخاوى : أى قال ذلك بعد نقله عن ابن كثير ماذكر يقصد الرد عليه فليراجع ( قوله لم يتعين إرساله ) قضية أنه يجوز ( قوله ولا بإطعام غيره منه ) هذا ظاهر فلو قال أبته لمن يأخذه ، أمّا لو اقتصر على قوله أبته فلا وكلام التحفة كالصريح فى التفرقة فليراجع

في جوف سمكة ملكها الصائد لما من بحر الدرّ إن لم بيعها ، فإن باعها فليشتري تبعها كما نقله في الروضة عن التلبيذ وهو المتعمد ، فإن كانت مقبولة فليبايع إن ادّعاها وإلا فلقطة ( ولو تحول حمامه إلى برج غيره لزمه رده ) إن تميز لبقاء ملكه كالصالة ، فإن حصل منهما بيض أو فرخ كان للمالك الأثنى لا الذكر ، ومراده بالردّ إعلام المالك به وتمكينه من أخذه كسائر الأمانات الشرعية لا رده حقيقة ، فإن لم يردّه ضمنه ، ولو شك في كون الخاطف لحمامه مملوكا لغيره أو مباحا جاز له التصرف فيه لأن الأصل الإباحة ، ولو ادعى إنسان تحول حمامه إلى برج غيره لم يصدق والورع تصديقه ما لم يعلم كذبه ( فإن اختلط وعسر التمييز لم يصح بيع أحدهما وهبته شيئا منه لثالث ) لأنه لا يتحقق الملك فيه ( ويموز لصاحبه في الأصح ) للضرورة الداعية لذلك ، وقد تدعو إلى المساعدة ببعض الشروط ولهذا صححوا القراض والجمالة مع ما فيها من الجهالة ، وكالبيع غيرهم من سائر التصرفات . والثاني المنع للجهالة ، وينبغي تخصيص الخلاف بما إذا جهلا العدد والقيمة فإن علماها اتجه القطع بالصحة كما قاله ابن المقن والزركشي ( فإن باعاهما ) أي الحمامين المختلطين لثالث ولا يدرى أحدهما عين ماله ( والعدد معلوم والقيمة سواء صح ) لصحة التوزيع على أعدادهما ، ويحتمل للجهالة في البيع للضرورة ، فإن كان لواحد مائة وللآخر مائتان فالثنى بينهما أثلاث ( وإلا ) بأن كان العدد مجهولا والقيمة متفاوتة ( فلا ) يصح لأنه لم يعرف كل واحد ما يستحقه من الثمن والطريق أن يقول كل منهما بعثك الحمام الذي في هذا البرج بكذا فيكون الثمن معلوما ، ويحتمل الجهل في المبيع للضرورة ولو اختلطت حمامة مملوكة بحمامات برجه فله الأكل بالاجتهاد إلا واحدة كما لو اختلطت ثمرة غيره بثمرته أو حوام مملوك محصور أو غيره بحمام بلد مباح غير محصور أو انصب ماؤه في نهر لم يحرم

كألقائه على نحو الكرم ( قوله من بحر الدرّ ) مجرد تصوير ( قوله وهو المتعمد ) خلافا لحجّ فإنه يقول ببقاء الدرّة على ملك الصياد ( قوله فليبايع إن ادّعاها ) أي وإن لم تكن لائقه به وبعد ملكه لمثلها ( قوله لبقاء ملكه ) أي الغير ( قوله كان للمالك الأثنى ) أي فلو تنازعا فيه فقال صاحب البرج هو بيض إنائي وقال من تحول الحمام من برجه هو بيض إنائي صدق ذو اليد وهو صاحب البرج وإن مضت مدة بعد الاختلاط تقضي العادة في مثلها ببيض الحمام المتحول لأحدهما أنه لم يبيض أو باض في غير هذا المحل ( قوله إعلام مالكة ) أي فوراً ( قوله ولا يدرى أحدهما ) الواو للحال ( قوله ويحتمل الجهل في المبيع ) قضية قوله أن يقول كل عدم الصحة فيها لو باع أحدهما دون الآخر وهو مشكل لأن البيع إذا صدر من أحدهما ، فإن شرط فيه بيع صاحبه لم يصح لأشغاله على الشرط ، وإلا فقد حكم بصحة عقده ابتداء فلا يؤثر فيه عدم موافقة الآخر له إلا أن تصوّر المسئلة بما لو قال معا وقبل المشتري منهما بصيغة واحدة نحو قبلت ذلك . وعبارة حج : ولو وكل أحدهما صاحبه فباع لثالث كذلك ، فإن بين ثمن نفسه وثنى موكله كما هو ظاهر صح اه : أي وإلا بطل في الجميع ( قوله فله الأكل بالاجتهاد ) أي وإن

( قوله كان للمالك الأثنى ) هذا إنما يظهر أثره إذا كان أحدهما يملك الإناث فقط والآخر الذكور ، أما إذا كان كل منهما يملك من كل منهما فلا فقد لا يميز بيض أو فرخ إناث أحدهما من إناث الآخر ( قوله لأنه لا يتحقق الملك فيه ) ولا يشكل ما إذا باع أحدهما الجميع بما مر في تفريق الصفقة من الصحة في نصيبه لأن محل ذلك إذا علم عين ماله ( قوله ويموز لصاحبه في الأصح ) عبارة الجلال وغيره عقب قول المصنف ويموز نصها يبيع أحدهما وهبته ماله منه أنهت . وانظر ما مراده بقوله ماله هل المراد به جميع ماله احترازاً عن بعضه فيكون الغرض إخراج الثمن عن ظاهره ، أو المراد به الاحتراز عن بيعه الجميع لصاحبه فيشمل ما إذا باع له بعض نصيبه

على أحد اصطیاد واستقاء من ذلك، فإن كان المباح محصوراً حرم، ولو اختلطت دراهم أو دهن أو نحوهما حرام بدراهمه أو دهنه فيز قدر الحرام وصرفه لما نسب صرفه له وتصرف في الباقي جاز للضرورة ولا يفتي الورع، وقد قال بعضهم: ينبغي للمتنى اجتناب طير البرج وبنائها (ولو جرح الصيد اثنان متعاقبان، فإن ذفب الثاني أو أزم من دون الأول) أي لم يوجد منه تلخيف ولا إزمان (فهو الثاني) لأن جرحه هو المؤثر في امتناعه ولا شيء على الأول بجراحته لأنه كان مباحاً حينئذ (وإن ذفب الأول فله) لما سبق وعلى الثاني أرض مانقصة من لحمه وجلده لأنه جنى على ملك غيره (وإن أزم من) الأول (فله) لازمانه إياه (ثم إن ذفب الثاني يقطع حلقوم ومريء فهو حلال وعليه للأول مانقصة بالذبح) وهو ما بين قيمته زمناً ومذبوحاً كلما ذكره في الروضة وعلى أيضاً بإفساده مال غيره كما لو ذبح شاة غيره بغير إذنه قال الإمام وإنما يظهر التفاوت إذا كان فيه حياة مستقرة فإن كان متلماً بحيث لو لم يذبح لملك فما عندى أنه ينقص بالذبح شيء موره البقي بأن الجلد ينقص بالقطع فيلزم الثاني نقصه عليه فلا يتعين في ضمان النقص أنه ما بين قيمته زمناً ومذبوحاً (وإن ذفب لا يقطعهما أو لم ينفذ ومات بالجرحين فحرام) أما في الأولى فلأن المقدور عليه لا يعمل إلا بذبحه. وأما في الثانية فلا جتماع المبيح والحرم كما لو اشترك في الذبح مسلم ومجوسي (ويضمنه الثاني للأول) لأنه أسد ملكه فلو كانت قيمته صحبها عشرة ومذبوحاً تسعة نظر في قيمته مذبوحاً ثم إن لم يتمكن الأول من ذبحه فإن كانت ثمانية فإنما يلزمه ثمانية ونصف لأن فعل الأول وإن لم يكن إفساداً لكنه يؤثر في حصول

كان محصوراً، وإلا جاز مطلقاً (قوله فيز قدر الحرام) مفهومه أن مجرد التمييز لا يكفي في جواز تصرفه في الباقي، ويمكن توجيهه بأنه باختلاطه به صار كالمشترك وأحد الشريكين لا يتصرف قبل القسمة والقسمة إنما تكون بعد التراضي وهو متعذر هنا، فنزل صرفه فيها يجب صرفه فيه منزلة القسمة للضرورة، وفي صحيح ما يوافق كلام الشارح وجارته بعد كلام ذكره: وفي المجموع طريقه أن يصرف قدر الحرام إلى ما يجب صرفه فيه ويتصرف في الباقي بما أراد (قوله لما يجب صرفه له) أي إما برده لمالكه إن عرفه وإلا فلبت المال أو صرفه هو بنفسه لمصالح بيت المال إن عرفها (قوله ينبغي للمتنى اجتناب طير البرج) أي اجتناب أكله فيكون الورع ترك ذلك مع جوازه في نفسه، ولعل محله إذا كانت العادة جارية بأنه إذا خرج من البرج يلتقط مما يعرض عنه أصحابه أو من الحشيش المباح أو كان يطمعه مالكه في البرج، أما إذا اتخذته وأرسله لأكله من مال غيره فلا تعد حرمة الاتحاد والإرسال دون أكله منه والتصرف فيه وجواز بيعه لعدم زوال ملكه عنه، وعلى الحرمة بأمره الحاكم بمنعه من الإرسال كأن يغلط عليه باب البرج (قوله وبنائها) ينبغي أن محل جوازه حيث لم يقصد به اصطیاد حمام الغير بأن يتسبب في إدخاله فيه وإلّا حرم لأنه طريق لاستيلائه على مال غيره (قوله فلا يتعين في ضمان النقص) أي بل إما ذلك والتفاوت بين قيمته مقطوع

يعرّر (قوله وصرفه لما يجب صرفه له) انظر هل الصرف المذكور شرط لجواز التصرف في الباقي حتى لا يجوز له التصرف عقب التمييز كما هو ظاهر العبارة، والظاهر أنه غير مراد، وقد مر في الشرح عن فتاوى المصنف نحو ذلك فليراجع في مظنته (قوله وعلى أيضاً) انظر موقع أيضاً هنا، ولعل الوجه حذفه والتعليل ليس في الروضة (قول المتن ومات بالجرحين) أي ولو بالقوة: أي بأن كانا يزهران الروح لو ترك لبتاً بالتفصيل الآتي في الشرح أنه تارة يتمكن من ذبحه وتارة لا، وإذا تمكن من ذبحه تارة يذبحه وتارة لا لكن قول المصنف فحرام وإنما هو فيما إذا مات بهما بالفعل فتأمل (قوله نظر في قيمته مذبوحاً) أي لو فرض أنه ذبح ثم، هذا النظر إنما يحتاج إليه في بعض أحوال المسئلة لا في كلها كما يعلم بتأملها خلاف ما يقتضيه ضميمه. واعلم أن

الزهرق فالدرهم فأت بفعلهما فيلزم نصفه ويضمن نصفه وإن تمكن الأول من ذبحه وذبحه بعد جرح الثاني لزم الثاني أرض إن حصل بجرحه نقص وإن لم يلزمه حتى مات ضمن الثاني زيادة على الأرض لا الجميع لأن تقريظ الأول صير فعله لإفساداً فيصير كمن جرح عبده مثلاً وجرحه آخر فنقول مثلاً قيمة العبد أو الصيد عشرة دنانير فنقص بالجرح الأول ديناراً ثم مات بالجرحين فتجمع القيمتان قبل الجرح الأول والجرح الثاني والمجموع تسعة عشر فيقسم عليه ما فوترته وهو عشرة فضمة الأول لو كان ضامناً عشرة أجزاء من أصل تسعة عشر جزءاً من العشرة ويلزم الثاني تسعة أجزاء من أصل تسعة عشر جزءاً من العشرة وإن كانت الجناية ثلاثة وأرض كل جناية دينار جمعت القيم التي هي عشرة وتسعة وثمانية فيكون المجموع سبعة وعشرين فتقسم العشرة عليها (وإن جرحاً معاً وذففاً أو أزمنا فلهما) لا اشتراكهما في سبب الملك ولا مزية لأحدهما على الآخر (وإن ذففاً أحدهما أو أزمنا دون الآخر فله) لا انفراده بسبب الملك ولا ضمان على الآخر لوقوع جراحته حين كان مباهياً (وإن ذففاً واحداً) لا يقطع الخلقوم (وأزمن آخر وجعل السابق حرم على المذهب) لا جتماع الخطر والإباحة فإنه يحتمل سبق التذفيف فيحل أو تأخره فيحرم فلا يحل إلا بقطع الخلقوم ولم يوجد والطريق الثاني حكاية قولين كما لو جرح الصيد وغاب ثم وجد ميتاً ومن قال بالأول فرق بأن هناك جرح سابق يحال عليه الموت وهو معهود في القصص وغيره وهنا بخلافه والاعتبار في الترتيب والمعية بالإصابة لا بابتداء الرمي .

## كتاب الأضحية

بضم الهززة وكسرهما مع تخفيف الياء وتشديدها ، ويقال ضحية يفتح الضاد وكسرهما وأضحية يفتح الهززة وكسرهما وجمعها ضحايا ، وهي ما يذبح من النعم تقرباً إلى الله تعالى من يوم عيد النحر إلى آخر أيام التشريق كما الجلد وسليمه (قوله فالدرهم) أي العاشر (قوله زيادة على الأرض) أي ما يساوي ما أفسده بالطريق الآتي .

## كتاب الأضحية

(قوله يفتح الضاد) أي مع التشديد (قوله وجمعها ضحايا) أي على اللغتين في ضحية ، وعبرة شرح الروض : كتاب الضحايا جمع ضحية يفتح الضاد وكسرهما ، ويقال أضحية بضم الهززة وكسرهما مع تخفيف الياء وتشديدها وجمعها أضاحي بتشديد الياء وتخفيفها ، ويقال أضحية يفتح الهززة وكسرهما وجمعها أضحي كأرطاة

هذا التفصيل كله بالنسبة للمسئلة الثانية في كلام المصنف وهي ما إذا مات بالجرحين ، أما مسئلة التذفيف فحكها أنه يضمن قيمته من مائة وهي تسعة مطلقاً وأهلها الشارح (قوله ضمن الثاني زيادة على الأرض لا الجميع) غرض الشارح من هذا نفي قولين في المسئلة أحدهما أنه يضمن الأرض فقط ، والثاني أنه يضمن الجميع : أي والأصح أنه يضمن بما سيأتي في قوله فنقول الخ لكن في كلامه غلاظة .

## كتاب الأضحية

هي بضم الهززة وكسرهما مع تخفيف الياء وتشديدها (قوله وجمعها ضحايا) صوابه وجمعها أضاحي لأن

سائق ، وهي مأخوذة من الضحوة سميت بأول أزمته فعلها وهو الضحى . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - فصل لربك وانحر - أى صلاة العبد وانحر نفسك ، وخبر مسلم عن أنس رضى الله عنه قال «ضحى النبي صلى الله عليه وسلم بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما» والأصل قبل الأبيض الخالص ، وقيل الذى يياضه أكثر من سواده ، وقبل غير ذلك (هى) أى التضحية إذ كثيراً ما تطلق الأضحية ويراد بها الفعل لا المتقرب به (سنة) مؤكدة في حقنا على الكفاية ولو معنى إن تعدد أهل البيت وإلا فسه عين ، ومعنى كونها سنة كفاية مع كونها تسن لكل منهم سقوط الطلب بفعل الغير لاحصول الثواب لمن لم يفعل كصلاة الجنائز ، نعم ذكر المصنف في شرح مسلم أنه لو أشرك غيره في ثوابها جاز وأنه مذهبنا . والأصل في ذلك «أنه صلى الله عليه وسلم ضحى بمعنى عن نسائه بالقر» رواه الشيخان فلا يجب بأصل الشرع لما روى البيهقي وغيره بإسناد حسن أن أبا بكر وعمر كانا لا يضحيان مخافة أن يرى الناس ذلك واجبا . ويوافق تفويضها في خبر مسلم إلى إرادة المضحى ، والواجب لا يقال فيه ذلك ولأن الأصل عدم الوجوب ، ويكره تركها لمن تسن له للخلاف في وجوبها ومن ثم كانت أفضل من صدقة التطوع ، وإنما تسن لمسلم قادر حر كله أو بعضه (لا يجب إلا بالإنزام)

وأرطى وبها سمي يوم الأضحى (قوله وهو الضحى) عبارة حج : وهو وقت الضحى (قوله ولو معنى إن تعدد أهل البيت) قال مر : والأقرب أن المراد بأهل البيت من تازم نفقته . قال : والقياس على هذا أن شرط وقوعها أن يكون المضحى هو الذى تازمه النفقة حتى لو ضحى بعض عياله لم يقع عن غير ذلك البعض سواء من تازمه النفقة وغيره فأورد عليه أن مقتضى كونها فرض كفاية سقوطها بفعل أى بعض كان سواء من تازمه النفقة وغيره فقال لا منافاة بين كونها فرض كفاية وتوقف السقوط على بعضهم معينا وهو من تازمه النفقة اه سم على منهج . وفي حج خلافه ، وهو الأقرب لأنه المناسب لكونها سنة كفاية (قوله سقوط الطلب بفعل الغير) ظاهره وإن لم تازمه النفقة وهو يخالف ما ذكرناه عنه (قوله أنه لو أشرك غيره) أى كأن يقول : أشركك أو فلانا في ثوابها وظاهره ولو بعد نية التضحية لنفسه وهو قريب (قوله مخافة أن يرى الناس ذلك) لا يقال : هذا يندفع بالإخبار بعدم وجوبها . لأننا نقول : أوجب عن مثل هذا في مواضع تتعلق بفعله صلى الله عليه وسلم بما حاصله أن عدم الفعل أقوى في انقياد النفوس واعتقادها لما دل عليه الترك من عدم الوجوب من القول ، لأن القول بمحتمل المجاز وغيره من الأشياء المخرجة له عن الدلالة (قوله ويوافق تفويضها) أى الأضحية (قوله ومن ثم كانت أفضل) يبنى أن محل ذلك حيث تساوى قدرها وصفة ، وأن البقرة تطوعاً أفضل من الشاة أضحية ، ومحتمل بقاؤه على ظاهره لأن الله تعالى قد يجعل الثواب الكثير في الشيء القليل ، خصوصاً وقد جعل سبب الأفضلية أن قبل بوجوبها (قوله وإنما تسن لمسلم قادر) أى بأن فضل عن حاجة مجونه مأمراً في صدقة التطوع انتهى حج .

[فرع] لو قال : إن ملكك هذه الشاة فله على أن أضحى بها لم تازمه ، وإن ملكها لأن المعين لا يثبت في الذمة بخلاف إن ملكك شاة فله على أن أضحى بها فتازمه إذا ملك شاة لأن غير المعين يثبت في الذمة ، كذا صرحوا بهما فانظر الروض وغيره انتهى سم على منهج . وينبغي أن يأتى مثل هذا التفصيل فيما لو قال إن ملكك هذا العبد فله على أن أعتقه الخ . وقضية ما في الروض أنها لا تنصير أضحية بنفس الشراء بل إنما تنصير كذلك بالحلل

ضحايا وإنما هو جمع ضحية كما سائق (قوله والأصل في ذلك) لعل المراد الأصل في كونه لو اشرك غيره جاز كما هو ظاهر السياق على ما فيه مما يعلم بالتأمل وقد قدم الأصل في الباب ، وشيخ الإسلام أورد هذا الحديث عند

كجعلت هذه الشاة أضحية كسائر القرب (ويسن لمريدها) غير المحرم أى التضحية (أن لا يزيل شعره ولا ظفروه) أى شيئاً من ذلك (فى عشر ذى الحجة حتى يضحى) لقوله صلى الله عليه وسلم «إذا رأيتم هلال ذى الحجة وأراد أحدكم أن يضحى فليمسك عن شعره وأظفاره» ورواه مسلم، والحكمة فيه بقاؤه كامل الأجزاء لتشملها المغفرة والعفو من النار، ولو قصد التضحية بعد زالت الكراهة بأولها كما جزم به بعضهم وهو المعتمد، وسواء فى ذلك شعر الرأس واللحية والإبط والعانة والشارب وغيرها، فإن خالف كره وتستمر الكراهة لمريدها إلى انقضاء زمن الأضحية. وحل ذلك فيما لا يضر، أما نحو ظفر وجلدته تضر فلا (و) يسن (أن يلبسها) أى الأضحية رجل (بنفسه) إن أحسن الذبيح اقتداء به صلى الله عليه وسلم وأصحابه ولأنها قرينة فندبت مباشرتها وكذلك الهدى، وأنهم كلامه جواز الاستنابة والأولى كون الثالب فقيها مسلماً ويكره استنابة كافر وصحى لاحافض (و) إلا فيشبهها (لأنه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة رضى الله عنها بذلك) ورواه الحاكم وصححه إسناده. أما الأئمة والخشي فتوكليهما أفضل (ولا تصح) أى التضحية (إلا من إبل وبقر) عرب أو جواميس (وغنم) ضأن أو معز لقوله تعالى - ويدكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام - ولأنها عبادة متعلقة بالحيوان فاختصت

فراجعه، وعبارته: ونجب بالنذر، فإن قال الله على إن اشترت شاة أن يجعلها أضحية واشترى لزمه أن يجعلها فإن عينها فى لزوم جعلها وجهان، ولا تصير أضحية بنفس الشراء ولا بنيتها اه: أى فلا بد من لفظ يدل على الالتزام بعد الشراء.

[فخرج] من أراد أن يهدى شيئاً من النعم إلى البيت من له ماسن لمريد التضحية اه سم على منبهج (قوله كجعلت هذه) أى بأن يقول ذلك باللفظ فلا يكتفى بالنية (قوله فى عشر ذى الحجة) أى ولو فى يوم الجمعة فلا تتطلب منه إزالة ذلك كما صرح به حجج فى باب الجمعة، ومثل هذا فى كلام الشيخ عميرة (قوله فليمسك عن شعره) أى ندبا، والصارف له عن الوجوب كون الحكمة فى طلبه مجرد لإرادة المغفرة (قوله إلى انقضاء زمن الأضحية) أى حيث انقضت ولم يصبح فلا ينافى ما مر من أن الكراهة تنهى فى حق من ضحى بمتمد بأولها (قوله إن أحسن الذبيح) ظاهره وإن كره كأن كان أعمى، إلا أن يقال أحسن على الوجه الأكمل (قوله ويكره استنابة كافر) أى حيث كان ممن يحمل ذبيحته (قوله لاحافض) أى فلا تكره وينبغى أن يكون خلاف الأولى لما يأتى من أن المرأة والخشي الأفضل لهما التوكيل (قوله وإلا فيشبهها) ع: وينبغى أن يستحضر فى نفسه عظيم نعمة الله عليه وما يحقر له من الأنعام وتجدد الشكر على ذلك انتهى سم على منبهج (قوله فتوكليهما أفضل) أى لضعفهما لأن ذلك من وظائف الرجال (قوله لقوله تعالى الخ) قضية سبأه أن الأنعام شاملة للإبل والبقر والغنم لأن كلامها يضحى به وفى ذلك خلاف، فى الصباح النعم: المال الراعى، وهو جمع لا واحد له من لفظه وأكثر ما يقع على الإبل. قال أبو عبيد: النعم الإبل فقط ويذكر ويؤث وجهه نعمان مثل حمل وحملان وأنعام أيضاً، وقيل النعم الإبل خاصة والأنعام خوات الخلف والظلف وهى الإبل والبقر والغنم، وقيل تطلق الأنعام على هذه الثلاثة فإذا انفردت الإبل فهى نعم،

قول الروض ولو بنى الذى قلده الشارح فليحور (قوله إلى انقضاء زمن الأضحية) أى إن لم يضح كما هو ظاهر (قوله رجل) لا يفتنى أن ذكر هذا هنا يوم إخراج النعم عن ظاهره الذى هو المراد فتأمل

بالأنعام كالزكاة (وشروط) إجزاء (إلّا أن تظعن) بضم العين ظعن يظعن في السن مطنا ، و ظعن فيه بالقول يظعن أيضا : أى تشرع (في السنة السادسة وبقر ومعز في الثالثة وضأن في الثانية) بالإجماع ، نعم لو أجدعت الشاة من الضأن : أى سقطت منها قبل تمام السنة أجزأت ويكون ذلك بمنزلة البلوغ بالاحتلام ، فقد روى أحمد وغيره « ضحوا بالجدع من الضأن فإنه جائز » وروى مسلم خير « لا تذبحوا إلا مسنة إلا إن قصص عليكم فاذبحوا جدعة من الضأن » قال العلماء : المسنة هي التنية من الإبل والبقر والغنم فما فوقها ، وقضيته أن جدعة الضأن لا يجزى إلا عند عجزه عن المسنة والجمهور على خلافه وحملوا الخبر على التذب ، وتقديره يسن لكم أن لا تذبحوا إلا مسنة فإن عجزتم فجدعة ضأن (ويجوز ذكر وأثني وخشني ، لكن الذكر ولو بلون مفضول فبا يظهر أفضل لأن لحمة أطيب ، إلا أن يكثر نزواته فالأثني التي لم تلد أفضل منه حيثلد ، وعلى ذلك حمل قول الشافعي والأثني أحب إلى ، وحمله بعضهم على جزاء الصيد إذا قومت لإخراج الطعام والأثني أكثر قيمة (وخصى) للاتباع (و) يجزى (البعير والبقرة عن سبعة) للنصف فيه كما يجزى عنهم في التحلل للإحصار ، لخبر مسلم وسواء أراد بعضهم الأضحية والآخر اللحم أم لا ، ولم قسمه اللحم إذ هي إفراز ، وخرج بسبعة ماله ذبحها ثمانية ظنوا أنهم سبعة فلا تجزى عن واحد منهم والشاة عن واحد فقط بل لو اشترك اثنان في شاتين في تضحية أو هدى لم يجز ، وفرق بينه وبين جواز إعتاق نصفي عبدين عن الكفارة بأن المسأخذ مختلف ، إذ المسأخذ ثم تخليص رقبة من الرق وقد وجد بذلك . وهنا التضحية بشاة ولم توجد بما فعل ، وأما خبر « اللهم هذا عن محمد وأمة محمد » فمحمول على أن المراد التشريك في الثواب لا في الأضحية ، ولو ضحى ببدنة أو بقرة بدل شاة فازاند على السبع تطوع يصرفه مصرف التطوع إن شاء (وأفضلها) عند الأفراد فلا ينافي قوله الآتي : (وسبع شياه الخ (بعير) لكثرة اللحم (ثم بقرة) لأنها كسبع شياه (ثم ضأن) لطيبه (ثم معز) وقول الشارح : ولا حاجة إلى ذكر الأخير

وإن انفردت البقر والغنم لم تسم نعم (قوله يظعن) أى بالضم وفي المختار عن بعضهم الفتح فيهما (قوله إلا إن تعسر) أى وجودها (قوله وقضيته) أى قضية قوله لا تذبحوا إلا مسنة (قوله والجمهور على خلافه) معتمد (قوله أفضل) أى من الأثني وظاهره ولو سمينة وسياق ما فيه (قوله إلا أن يكثر) أى ضرابه للأثني (قوله والشاة عن واحد) وقع السؤال عما لو مسخت الشاة بعيرا أو عكسه هل تجزى في الأولى عن سبعة ، ولا يجزى البعير في الثانية إلا عن واحد أولا ، والجواب عنه أن هذا يبنى على أن المسخ هل هو تغيير صفة أو ذات ، فإن قلنا بالأول لا تجزى الشاة المسوخة بعيرا إلا عن واحد ، ويجزى البعير المسوخ إلى الشاة عن سبعة ، وإن قلنا بالثاني انعكس الحال لأن ذات الشاة المسوخة إلى البعير ذات بعير ، والبعير المسوخ إلى الشاة ذاته شاة (قوله أو هدى لم يجز) ومثله ماله اشترك أربعة عشر في بدنتين لأن كلا إنما حصل له سبع البدنتين فلم يحصل له من كل إلا نصف سبع ، وذلك لا يكتفى لأنه لا يكتفى إلا سبع كامل من بدنة واحدة وفاقا لم ر ، وقياسه عدم الإجزاء إذا اشترك ثمانية في بدنتين إذ يخص كلا من كل بدنة ثمن لا يكتفى اسم على منهج (قوله نصفي عبدين) أى باقيهما حر أو سرى العتق إلى باقيهما وإلا فلا يجزى لعدم حصول المقصود من الكفارة (قوله بدل شاة) أى منقورة في الذمة لقريته قوله فازاند الخ

(قوله بضم العين) ظاهره أنه لا يجوز فيه الفتح مع أنه حروف حلق الأصل فيه الفتح لكن في فتح الأقفال شرح لامية الأقفال ما هو صريح في جوازهما فليراجع (قوله أى تشرع) تفسير للمتن (قوله بدل شاة) أى أيجابية كما هو ظاهر (قوله فازاند على السبع تطوع) أى أضحية تطوع هكذا ظهر فليراجع

إذ لا شيء بعده يجاب عنه بأنه إنما ذكر ثم الأخيرة لأن بعده مراتب أخرى تعلم من كلامه ، وهى شرك من بدنة ثم من بقرة (وسبع شياه أفضل من بعير) ومن بقرة لأن لحم النعم أطيب والدم المراق أكثر (وشاة أفضل من مشاركة فى بعير) وللانفراد بإبراقه الدم ولطيب اللحم واستنكار القيمة أفضل من العدد ، بخلاف النعم والدم غير من الشحم والبيضاء أفضل ثم الصفراء ثم البلقاء ثم السوداء ، نعم يقدم السمن على اللون عند تعارضهما (وشروطها) أى الأضحية لتجزئ حيث لم يلزمها ناقصة (سلامة من عيب ينقص لحما) يعنى ما كولا إذ مقطوعة الآلية لتجزئ مع أنها ليست بلحم ، على أنه قد يطلق عليه فى بعض الأبواب كما فى قولهم يحرم بيع اللحم بالحیوان ، وسواء كان النقص فى الحال كقطع فلفة من نحو فخذ أو المآل كعرج بين لأنه ينقص رعيها فهزل ، ويعتبر سلامتها وقت الذبح حيث لم يتقدمها إيجاب وإلا فوقت خروجها عن ملكه . وقضية كلامه عدم إجزاء التضحية بالحامل لأن الحمل يهزها وهو المعتمد ، فقد حكاه فى المجموع فى آخر زكاة النعم عن الأصحاب ، وما وقع فى الكفاية من أن المشهور إجزاءها لأن ما حصل من نقص اللحم ينجر بالجنين غير معول عليه . فقد لا يكون فيه جبر أصلا كالهلفة وأيضا فزاد اللحم لا يجبر عيبا كعرجاء أو جرباء سمينة ، وإنما عدوا الحامل كاملة فى الزكاة لأن التصديق فى النسل دون طيب اللحم ، وما جمع به بعضهم من حمل الإجزاء على ما إذا لم يحصل بالحمل نقص فاحش . ومقابلة على خلافه مردود بما تقرر من أن الحمل نفسه عيب وأن العيب لا يجبر وإن قل . نعم ينتج إجزاء قرية العهد بالولادة لزوال المخلوب بها ، أما لو التزمها ناقصة كأن نذر الأضحية بمعية أو صغيرة أو قال جعلها أضحية فإنه يلزمه

(قوله ثم الأخيرة) أى لفظ ثم فى قوله ثم معز (قوله ولطيب اللحم) ظاهره وإن كانت الشركة بأكثر البعير ، وبه صرح حج (قوله ثم البلقاء ثم السوداء) قال فى المختار : البلق سواد وبياض ، وكذا البلقة بالضم ، والظاهر أن المراد هنا ما هو أعم من ذلك ليشمل ما فيه بياض وحمرة ، بل ينبغى تقديمه على ما فيه بياض وسواد لقربه من البياض بالنسبة للسواد ، وينبغى تقديم الأحمر الخالص على الأسود وتقديم الأرزق على الأحمر وكل ما كان أقرب إلى الأبيض يقدم على غيره ، وبعبارة شرح المنهج بعد الصفراء : ثم العفراء ثم الحمراء ثم السوداء (قوله نعم يقدم السمن على اللون عند تعارضهما) أى وعلى الذكورة أيضا كما قد يوثق مما قدمه من أن الأثني الذى لم تلد أفضل من الذكر الذى كثر زوانه ، وأما قول شيخنا الزيدى عن حج : ويظهر عند تعارضهما تقديم السمن كالذكورة ، فعناه أن كلاما من السمن والذكورة يقدم على اللون الفاضل فيقدم الذكر الأسود على الأثني البيضاء (قوله مع أنها) أى الآلية (قوله على أنه قد يطلق) أى اللحم (قوله كقطع فلفة) أى وإن قلت بخلاف ما بأتى فى الآلية فإن المضرب فيها إنما هو الكبير لأن قطع بعض الآلية يقصد به كبيرها ثم جابر (قوله لم يتقدمها إيجاب) أى بنذر (قوله وإلا فوقت خروجها) أى فلا يضر تسميتها وقت الذبح كما بأتى فى قوله وعلم مما قررناه أنه لو نذر التضحية بهذا الخ (قوله نعم ينتج إجزاء قرية) أى عرفا (قوله أو صغيرة) أى لم تبلغ سن تجزئ فيه عن الأضحية

(قوله واستنكار القيمة الخ) عبارة التحفة : اثمن أفضل من كثرة العدد (قوله واستنكار الثمن (١) ) لعله فى النوع الواحد (قوله فهزل) هو يفتق المشاة وكسر الزاى من باب فعل بفتح العين يفعل بكسرهما مبني للفاعل كما فى مقدمة الأدب لفرغى وعليه قول الشارح الآتى يهزها كما لا يخفى ، وهذا خلاف ما اشتهر أن هزل لم يسمع إلا مبني للمجهول فتنبه لذلك (قوله لزوال المخلوب بها) أشار ابن قاسم إلى منته (قوله كأن نذر الأضحية بمعية الخ) لعل الصورة أنها معينة

(١) (قول المحقق واستنكار الثمن) ليس موجودا بنسخ الشرح الذى بأيدينا اهـ مصححه .



ذبحها ، ولا تجزئ ضحية وإن اختص ذبحها بوقت الأضحية وجرت مجراها في الصرف ، وعلم مما قررنا أنه لو نذر التضحية بهذا وهو سليم ثم حدث به عيب ضحي به وثبت له أحكام التضحية ، وينقص بفتح أوله وضم ثالثه بضمب المصنف إذ هي لغة القرآن ( فلا تجزئ عجفاء ) وهي التي ذهب عنها من الخزال ، وقد يكون خلفة أو طرم أو مرض للخبر الصحيح « أربع لا تجزئ في الأضاحي : العوراء البين عورها ، والمرضة البين مرضها ، والعرجاء البين عرجها ، والكسيرة » وفي رواية « والعجفاء التي لا تنقي » من التي يكسر التون وسكون القاف وهو المخ ( ومجنونة ) لأنه ورد النهي عن التولاء وهي المجنونة التي تستدبر المرعى ولا ترعى إلا القليل وذلك يورث الخزال ( ومقطوعة بعض أذن ) أي وإن قلّ لذهب جزء ما كؤل ، وأفهم كلامه علم أجزاء مقطوعة كلها بالأولى وكذا ناقدها خلفة ، ولا يضر فقد آية خلفة إذ المزر لا آية له ولا فقد ضرع إذ الذكر لا ضرع له ، ويفارق مامر في فقد الأذن بأنها عضو لازم غالبا . نعم . لو قطع من الآلية جزء يسير لأجل كبرها ، فالأوجه الإجزاء كما أفق به والده رحمه الله تعالى بدليل قولهم لا يضر فقد فلفة يسيرة من عضو كبير ( وذات عرج ) بين بحيث تتخلف بسببه عن المشاشية في المرعى ، وإذا ضر ولو باضطرابها عند ذبحها فكسر العضو وفقد أول ( و ) ذات ( عور ) وعلم

( قوله ولو لا تجزئ ضحية ) أي الضحية المندوبة والمندورة في ذمته ( قوله وهو سليم ) أي والحال ( قوله ) وتثبت له أحكام التضحية ( قضيتها إجزاؤها في الأضحية ، وعليه فيفرق بين نذرها سليمة ثم تتعيب وبين نذر التضحية بالناقصة بأنه لما ألزمها سليمة خرجت عن ملكه بمجرد النذر فحكم بأنها ضحية وهي سليمة ، بخلاف المعيبة فإن النذر لم يتعلق بها إلا ناقصة فلم تثبت لها صفة الكمال بحال ( قوله وضم ثالثه ) ويجوز فيه أيضا ضم الياء مع تشديد القاف وكسرها ( قوله ومقطوعة بعض أذن ) ومثل الأذن اللسان بالأولى وهل مثل قطع بعض الأذن ما لو أصاب بعض الأذن آفة أذهبت شيئا منها كأكمل نحو القراء لشيء منها أولا ، ويفرق بالمشقة التي تحصل بإرادة الاحتراز عن مثل ذلك فيه نظر ، والأقرب الثاني لأن ما لا اختيار له فيه حيث لم ينقص اللحم مغفر كما في العرج اليسير وكالمرض الذي لا يحصل به شدة هزال ونحوه ( قوله وكذا فاقدها ) أي بأن لم يخلق لها أذن أصلا ، أما صغيرة الأذن فتجزئ لعدم نقصها في نفسها كصغيرة الجنة ( قوله إذ المزر لا آية له ) مفهومه أن قطع الذنب من المزر يضر ، وفي حج والحقا الذنب بالآلية . واعترضا بتصریح جمع بأنه كالأذن بل فقدته أندر من فقد الأذن . وبقي ما لو خلقت المزر بلا ذنب هل تجزئ أم لا فيه نظر ، ثم رأيت من الروض صرح بالإجزاء في ذلك ( قوله بأنها عضو لازم ) وظاهره أنه لا فرق في ذلك بين كون الآلية صغيرة في ذاتها كما هو مشاهد في بعض الغنم وكونها كبيرة ، ولا يتأفقه قوله فقد فلفة يسيرة من عضو كبير لأن المراد الكبير النسبي . فالآلية وإن صغرت فهي من حيث هي كبيرة بالنسبة للأذن ، هذا ويبقى النظر فيما لو وجدت آية قطع جزء منها وشك في أن المقطوع كان كبيرا في الأصل فلا تجزئ ما قطعت منه الآن أو صغيرا فيجزئ فيه نظر ، والأقرب الإجزاء لأنه الأصل فيما قطعت منه والموافق للثالث في أن الذي يقطع لكبر الآلية صغير ( قوله وإذا ضر ) أي العرج ( قوله فكسر العضو ) ومن ذلك ما لو قطع بعض العروق بحيث لو بقيت بلا ذبح لاستطاع الذهاب معه للمرعى ، فلو فعل بها ذلك عند إرادة الذبح ليمكن التابع من ذبحها لم تجز على ما اقتضاه قوله فيما مر وسواء أكان النقص في الحال كقطع فلفة الخ ومن قوله هنا ، وإذا ضر ولو باضطرابها

( قوله وكذا فاقدها ) أي لا تجزئ إذ ليس مما أفهمه المتن بدليل أنه يضر قطع بعض الآلية ولا يضر فقد جميعها خلفة ( قوله لأجل كبرها ) أي لأجل أن تكبر

منه امتناع العمياء بالأولى ولا يضرّ ضعف بصرها ولا علمه ليلا (و) ذات (مرض) بين يحصل بسببه الهزال (و) ذات (جرب بين) للجرب المسار ، وعطف هذه على ما قبلها من عطف الخاص على العام إذ الجرب مرض ، ولا فرق بين نقصها بهذه العيوب أولا. (ولا يضر سيراها) أى يسير الأربعة لعدم تأثيره في اللحم (ولا فقد قرن) إذ لا يتعلق بالقرن كبير غرض وإن كانت القرناء أفضل ، نعم إن أثر إنكساره في اللحم ضرر كما علم من قوله وشرطها النجس ونجسها فاقدة بعض الأسنان (وكذا شئ أذن وخرقها وحقها في الأصح) حيث لم يذهب جزء منها . والثاني يضر ذلك لصحة النجس عن التضحية بالخرقاء وهي عروقة الأذن والشرقاء وهي مشقوقها ، والأول حمل النجس على التزييه جمعا بينه وبين مفهوم العدد في خبر « أربع لا تجزئ في الأصح » لاقتضائه جواز ماسواها (قلت : الصحيح المنصوص يضر يسير الجرب ، والله أعلم) لأنه يفسد اللحم والودك والحق به القروح والبثور . والثاني لا يضر كالمرض (ويدخل وقتها) أى التضحية (إذا ارتفعت الشمس كرمح يوم النحر) وهي عاشر الحجة (ثم مضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين) راجع لكل من الخطبتين والركعتين عملا بقاعدة الشافعي المارة في الوقف أو أن الثانية نظرا للفظين السابقين وأن كلا منهما مثنى في نفسه كما في - هذان خصمان اختصموا - إذ يجوز اختصاصا أيضا بالاتفاق ، وضابطه أن يشتمل فعله على أقل جزئ في ذلك ، فلو ذبح قبل مضى ذلك لم يجزه وكان شاة لحم لخبر « من ذبح قبل الصلاة فلانما يذبح لنفسه ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه وأصاب سنة المسلمين » نعم لو وقفوا في العاشر حسب الأيام للذبح على حساب وقوفهم كما مر في باب الحج (وبقي) وقت التضحية وإن كره الذبح ليلا لإلحاجة أو مصلحة (حتى تغرب) الشمس (آخر) أيام (التشريق) لخبر « عرفة كلها موقف وأيام منى كلها منحر » وفي رواية « في كل أيام التشريق ذبح » وهي ثلاثة أيام بعد ذبح يوم النحر (قلت : ارتفاع الشمس فضيلة والشرط طلوعها ثم عقبه) مضى قدر الركعتين والخطبتين ، بأقل جزئ كما مر (والله أعلم) بناء على دخول صلاة العيد بطلوعها وهو الأصح كما مر (ومن نلر) واحدة من النعم ملوكة له (معينة) وإن

عند ذبحها فكسر العضو وقطعه أولى (قوله إذ لا يتعلق بالقرن) يؤخذ منه إجزاء فاعل الذكر لأنه لا يؤكل وهو ظاهر ، نعم إن أثر قطعه في اللحم (قوله ونجسها فاقدة بعض الأسنان) أى بخلاف فاقدة كل الأسنان مر ، وقال : تجزئ مخلوقة بلاأسنان انتهى وكان الفرق أن فقد جميعها بعد وجودها يؤثر في اللحم ، بخلاف فقد الجميع مخلوقة فليحرم انتهى سم على منيح (قوله وحقها) تأكيد لترادفهما : أى الحرق والتقط (قوله لم يذهب جزء منها) أى وإن قل جدا (قوله والودك) أى الدهن (قوله إذ يجوز) أى في غير القرآن (قوله نعم لو وقفوا في العاشر) أى غلطا (قوله كما مر في باب الحج) أى فتكون أيام التشريق ثلاثة بعد يوم النحر المذكور ، وقد يشكل هذا على ما مر له في صلاة العيدين من أنهم لو شهدوا يوم الثلاثاءين بعد الغروب بروية هلال شوال الليلة الماضية لم تقبل شهادتهم بالنسبة لصلاة العيد خاصة فيصحب صوم صحيحة تلك الليلة مع كون الصلاة فيها أداء ، اللهم إلا أن يفرق بأن التضحية من توابع العيد فنظر ليوم الوقوف والصوم ليس من توابع الصلاة (قوله إلا إلحاجة) كاشتغالها نهارا بما يمنعه

(قوله نظرا للفظين) أى يجعل كل منهما قسما ، وليس المراد اللفظين من حيث كونهما لفظين كما قد يتبادر (قوله كما في - هذان خصمان - الخ) الفرق بين هذا وما نحن فيه ظاهر كما قاله ابن قاسم (قوله وضابطه) أى ما في المتن (قوله نعم وإن وقفوا في العاشر الخ) هذا استدراك على قوله وهو عاشر الحجة ، وانظر هل هذا الحكم خاص بأهل مكة ومن في حكمهم

امتنعت التضحية بها كالمعينة والفصيل لانحو ظلية وإنما ألحقت بالأضحية في تعيين زمنها دون الصدقة المنفورة لقوة شبهها بالأضحية لاسباب وإراقة الدم في زمنها أكمل فلا يرد أنها مشبهة بالأضحية وليست بأضحية (فقال الله على) وكلنا على وإن لم يقل الله كما يعلم من كلامه في باب النذر (أن أضحي بهذه) أي هو أو هذه أضحية أو هدى أو جعلها أضحية زال ملكه عنها بمجرد تعيينها كما لو نذر التصديق بماله بعينه و (لزمه ذبحها في هذا الوقت) أداء ، وهو أول ما يلقاه من وقتها بعد نذره لأنه التزمها أضحية فتعين وقتها لذبحها وتفارقت النذور والكفارات حيث لم يجب الفور فيها أصالة بأنها مرسله في الذمة ، بخلاف ما هنا فإنه في عين وهي غير قابلة للتأخير كما لا تقبل التأجيل ، ولا يشكل على ذلك ما لو قال على أن أضحي بشاة مثلا حيث وجب فيها مامر لإمكان الفرق بأن التعيين هنا هو الغالب فالحقنا ما في الذمة به بخلافه في الأبواب المذكورة ، ونخرج بقوله فقال ما لو نوى ذلك فإنه يكون لاغيا كما لو نوى النذر ، وأفهم كلامه عدم احتياجه إلى نية مع قوله المذكور بل لا عبرة بنية خلافه لصراحته ، وحينئذ فما يقع في أسنة العوام كثيرا من شرائهم ما يربون التضحية به من أوائل السنة وكل من سلمها عنها يقولون له هذه أضحية مع جهلهم بما يترتب على ذلك من الأحكام تصير به أضحية واجبة يمتنع عليه أكله منها ، ولا يقبل قوله أردت أن أطلع بها خلافا لبعضهم ، ولا ينافي ذلك قولهم يسن أن يقول بسم الله اللهم هذه عقيقة فلان مع تصريحهم بحل .

من التضحية أو مصاحبة كثيري الفقراء ليلا أو سهولة حضورهم (قوله لانحو ظلية) أي فإنه لغو فلا يجب ذبحها في أيام التضحية ولا في غيرها ، بخلاف ما لو نذر أن يتصدق بها فإنه يجب ولو حية ولا يتقيد التصديق بها بزمان على ما فهم من قوله دون الصدقة المنفورة (قوله وإنما ألحق) أي المعين الذي لا يجزئ في الأضحية (قوله وليست بأضحية) أي وكان حقها أن لا يقيد ذبحها بأيام التضحية (قوله ولزمه ذبحها) أي لا يجزئ غيرها ولو سلمية عن معية عنها في نذره (قوله وهو أول ما يلقاه) أي وهو جملة الأيام الأربعة التي تتقاء بعد وقت النذر لا أول جزء منها (قوله وتفارقت النذور) أي المطلقة (قوله بخلاف ما هنا) قضية هذا الفرق وجوب الفور بما لو نذر التصديق بماله بعينه كأن قال الله على أن أتصدق بهذا الدينار ، والظاهر أنه غير مراد ويصرح بذلك قول الهجة وشرحها في باب الاعتكاف: ومضى ما عينا . للاعتكاف زمنا تميئا . كالصيام لأن يصلى والصدقات في زمن فلا يتعين إلى آخر ما ذكره (قوله وجب فيها مامر) أي في قوله وهو أول ما يلقاه (قوله فالحقنا ما في الذمة به) أي بالمعين (قوله بخلافه في الأبواب) أي أبواب النذور (قوله مع جهلهم) وإنما لم يسقط عنهم وجوب الذبح مع جهلهم لتقصيرهم بعد التعلم ، ولأن الجهل إنما يسقط الإثم لا الضمان (قوله يمتنع عليه) ومثله من علم بملك منه حيث لم يكن من الفقراء (قوله ولا يقبل قوله أردت الخ) المتبادر عدم القبول ظاهرا وأن ذلك ينفعه في بيته وبين الله فلا يجب التصديق بها باطنا وإن كان قوله هذه أضحية صريحا في النذر لأن الصريح يقبل الصرف إلا أن يعمل قوله ولا

(قوله وإنما ألحقت) أي المعينة والفصيل (قوله فلا يرد أنها شبيهة بالأضحية وليست بأضحية) أي حتى يتعين لها وقت (قوله وهو أول ما يلقاه من وقتها) احتراز عن وقتها من عام آخر (قوله ولا ينافي ذلك قولهم يسن أن يقول بسم الله ، اللهم هذه عقيقة فلان) كذا في نسخ بإثبات لفظ : اللهم عقب بسم الله ، وهي التي يصح معها قوله لصراحته في الدعاء ، وأيضا فهذا هو الذي قالوه كما يعلم من التحفة ، لكن لا يصح تعليقه بقوله إذ ذكر ذلك الخ ، وإنما يصح تعليلا للنسخة التي ليس فيها لفظ اللهم . وحاصل ما في التحفة أن بعضهم استشكل ما هنا بما إذا قال بسم الله هذه عقيقة فلان فردّه بأن ذلك لم يرد ، وإنما السنة هذه عقيقة فلان . قال : وهذا صريح في

الأكل منها لصراحته في الدعاء إذ ذكر ذلك بعد البسملة صريح في أنه لم يرد سوى التبرك ، وحينئذ فوجد هنا قرينة لفظية صارفة ولا كذلك هذه أضحية ، وأفهم قولنا أداء صيرورتها قضاء بعد فوات ذلك الوقت وهو كذلك فيذبحها ويصرفها في مصارفها ( فإن تلفت ) أو سُرقت أو ضلت أو طرأ فيها عيب يمنع إجزاها ( قبله ) أى وقت التضحية أو فيه ولم يتمكن من ذبحها ولم يقع منه في جميع الحالات تفريط ( فلا شيء عليه ) فلا يلزمه بدلها لزوال ملكه عنها بالالتزام وبقيائها في يده كالودعة ، ولا ينافيه عدم زوال ملكه عن قرن التزم عقده قبل الإعتاق وإن كان يبيع ونحوه قبل ذلك ممتنا لأنه لا يمكن أن يملك نفسه ، وبالعتق لا ينتقل الملك فيه لأحد بل يزول عن اختصاصه الأدنى به ، ومن ثم لو أثلغه التأخر لم يضمته ، وأما الأضحية بعد ذبحها فلا كلها موجودون ، ومن ثم لو أثلغها ضمها ولو ضلت من غير تقصير لم يكلف تحصيلها . نعم إن لم يحتج في ذلك إلى مؤنة لها وقع عرفا فالنتيجة لزومه بذلك ، ويضمها بتأخير ذبحها بلا عذر بعد دخول وقته ، ولو اشترى شاة وجعلها أضحية ثم وجد بها عيبا قديما تعين الأرض وانتعش ردّها لزوال ملكه عنها كما مر وهو للمضحي ، ولو زال عيبها لم تصر أضحية إذ السلامة لم توجد إلا بعد زوال ملكه عنها فاشبه ما لو أعتق عن كفارته أمي فأبصر ، بخلاف المالك من التزم عقده قبل اعتاقه فإنه يجزى عقده عن الكفارة ولو عين معينة ابتداء صرفها مصرفها وأردفها بسلامة أو تعينت فضيحة ولا شيء عليه ، أو عين سلبا عن ندره ثم عيبه أو تلف أو ضل أبده بسلام ، وله اقتناء تلك المعيبة والقبالة لانفكاكها عن الاختصاص وعودها للملك من غير إنشاء تملك خلافا لما يورمه كلام جمع ( فإن أثلغها )

يقبل على معين لاظهارها ولا باطنا فيوافق قوله بمنع عليه أكله منها ( قوله لصراحته في الدعاء ) قضيته أنه لو قال مثله هنا بأن قال بسم الله ، اللهم هذه أضحية أو ضحية أهل بيتي لتصير واجبة ( قوله فيذبحها ) أى فوراً قياساً على إخراج الزكاة لتعلق حق المستحقين بها وظاهره وإن أخر لعذر ( قوله فإن تلفت قبله ) بى ماله أو سُرقت على التلف قبل الوقت وتمكن من ذبحها فهل يجب ويصرف لحمها مصرف الأضحية أو لا ؟ فيه نظر ، وقد يؤخذ مما يأتى من أنه لو تعدى بذبح المعيبة قبل وقتها وجب التصديق بلحمها أنه يجب عليه ذبحها فيما ذكر والتصديق بلحمها ولا يضمن بلغا لعدم تقصيره ، وعليه فلو تمكن من ذبحها ولم يذبحها فينبى ضانها لها ( قوله وجلها أضحية ) أى بالنذر ( قوله تعين الأرض ) أى وجب ذبحها ( قوله وهو ) أى الأرض ( قوله ولو زال عيبها لم تصر أضحية ) أى لاتقع أضحية بل هى باقية على كونها مشبهة للأضحية فيجب ذبحها وليست أضحية فلا يسقط عنه طلب الأضحية المنوبة ولا الواجبة إن كان التزمها بنذر في ذمته بلا تعيين ( قوله فأبصر ) أى فإنه لا يجزى عن الكفارة وينفذ عقده ( قوله مصرفها مصرفها ) أى وجوبا ( قوله وأردفها بسلامة ) أى لتحصل له سنة الأضحية ( قوله أبده ) أى وجوبا ( قوله لانفكاكها عن الاختصاص ) هل يتوقف انفكاكها عن الاختصاص بإبدائها بسلام ، فقبل

الدعاء فليس مانحاً فيه ، ثم قال : وبقرض أنهم ذكروا ذلك لاشاهد فيه أيضا لأن ذكره بعد البسملة صريح في أنه لم يرد فيه سوى التبرك ( قوله لصراحته في الدعاء الخ ) قضيته أنه لو قال مثل ذلك في الأضحية لتصير واجبة ، فانظر هل هو كذلك ( قوله قبل الإعتاق ) متعلق بزوال ( قوله لأنه لا يمكن أن يملك نفسه الخ ) قد يقال أيضا : إنا لو قلنا بزوال ملكه بنفس الالتزام يستحيل إتيانه بما التزمه وهو الإعتاق لسبق الحق ، بخلاف مقصود الأضحية وهو الذبح فإنه باق ، وإن قلنا بزوال الملك فتأمل ( قوله ويضمها بتأخير ذبحها بلا عذر ) هو مفهوم قوله فيما مر ولم يتمكن ( وله ولو زال عيبها ) لعل المراد مطلق الأضحية لاختصاص الشاة

أو تلفت بتقصيره أو ضلت : أى وقد فات وقتها وأيس من تحصيلها فيها يظهر وبه يجمع بينه وبين ما مر آنفاً ، أو سرت (لزمه) أكثر الأمرين من قيمتها يوم تلفها أو نحوها تحصيل مثلها فلو كانت قيمتها يوم الإلتلاف أكثر ثم رخص سعرها وأمكن شراء مثل الشاة الأولى ببعضها فيشتري به كريمة أو شاتان فصاعداً وإن لم توجد وفصل ما لا يكتفى لأخرى اشترى به بقصص ، فإن لم يمكن شراء شقص به لقلته اشترى به لحم أو تصدق به دراهم ولا يؤخرها لوجوده فيها يظهر ، وأما إذا تساوى المثل والقيمة أو زادت عنه لزمه (أن يشتري بقيمتها) يوم نحو إلتلافها (مثلها) نوعاً وجنساً وسناً (و) أن (يذبحها فيه) أى الوقت لتدب به ويتعين ما اشترى للأضحية إن وقع الشراء بين القيمة أو في الذمة بنية كونه عنها وإلا فيجعله بعلم الشراء بدلاً عنها ، والمتجه عدم تعيين الشراء بالقيمة لو كان عنده مثلها وأراد إخراجها عنها وإن اقتضى كلامهم خلافه ، والأوجه كما هو ظاهر كلامهم تخمينه من الشراء وإن كان قد خان بإلتلاف ونحوه لإثبات الشارع له ولاية الذبح والفرقة المستدعية لبقاء ولايته على البديل أيضاً ، والعدالة هنا غير مشرطة حتى تنقل الولاية للحاكم ، بخلافه في نحو وصى خان فاندفع توقف الأذرى في ذلك ويجه أن الحاكم هو المشتري (وإن نذر في ذمته) أضحية كعلى أضحية (ثم عين) المنثور بنحو عينت هذه الشاة للنزى ، وبإزاهه تعيين سلمية ويزول ملكه عنها بمجرد التعيين (لزمه ذبحه فيه) أى الوقت لأنه ألزم أن أضحية في سنة وهى مؤقتة ومختلفة باختلاف أشخاصها ، فكان في التعيين غرض أى غرض ، وبهذا فارتق مالو قال عينت هذه الدراهم عما

الإبدال لا يتصرف فيها ببيع ولا غيره أم تنفك بمجرد التعيب وضلالها ؟ فيه نظر ، وقد يشعر ذكره بعد الإبدال بأن ملكه لا يزول إلا بالإبدال بالفعل (قوله أو تلفت بتقصيره) ومنه مالو أخر ذبحها بعد دخول وقتها حتى تلفت وإن كان التأخير لاشتغاله بصلاة العيد لأن التأخير وإن جاز مشروط بسلامة العاقبة (قوله وبين ما مر آنفاً) أى قوله ولم يتمكن من ذبحها ولم يقع منه في جميع الحالات فريط (قوله أو نحو) كالسرقة (قوله فيشتري به) أى الأكثر (قوله أو زادت عنه) الأولى أو زاد عنها : أى المثل عن القيمة (قوله إن وقع الشراء بين القيمة) أى بعين النقد الذى عينت عن القيمة وإلا فالقيمة في ذمته ليست منحصرة في شيء مبيته (قوله والعدالة هنا غير مشرطة) هذا ظاهر في عدم الانتقال للحاكم أما الرجوع إلى كون ما يريد ذبحه مثل المنثور فينبئ أن لا يعمل على قوله فيه إلا إذا كان عدلاً ، وأما غيره فيطالب ببينة تشهد بكون ما يريد ذبحه مثل ما ألتفه أو تلف بتقصيره فليراجع

المشترأة المذكورة فليراجع (قوله أو ضلت) أى بفريط أخذها مما مر عند قول المصنف فإن تلفت ، وكذا يقال في قوله أو سرت (قوله أى وقد فات وقتها الخ) هذا ذكره الشهاب ابن حجر وبناء على كلام قدمه لم يذكره الشارح وهو المراد بقوله وبه يجمع بينه وبين ما مر ، فتبعه الشارح هنا ولم يذكر ما مر مع أن قوله أى وقد فات وقتها لا يستقيم مع قول المتن الآتى وأن يذبحها فيه ، ولا يصح أن يكون ما هنا مستثنى مما يأتى لأنه يخالف ما نى شرح الروض وغيره كما أشار إليه ابن قاسم (قوله وتحصيل مثلها) عبارة غيره : وقيمة مثلها يوم النحر (قوله أو زادت عنه) أى زادت القيمة عن المثل ، وفيه أن هذا عين ما قدمه في قوله فلو كانت قيمتها يوم الإلتلاف أكثر الخ فيلزم التكرار مع إيهام التناقض في الحكم ، ولا يصح أن يكون محرفاً عن قوله أو زاد عنها : أى زاد المثل عن القيمة الذى هو قسم زيادتها عنه الداخلة معها تحت قوله أكثر الأمرين ، لأن قسم الشيء لا يصح أن يكون قسمياً له كما لا يخفى فأملاً ، والذى في شرح الجلال فرض المتن فيها إذا تساوى ثم زاد عليه ما إذا زاد أحداهما .

في دفع من زكاة أو نذر حيث لم تتعين لانتهاء الغرض في تعيينها ، ويمكن رجوع ذلك لفرق الروضة وهو أن تعيين كل من الدراهم وما في النمة ضعيف لأن سبب ضعف تعيينها عدم تعلق غرض به فيرجع للأول ، أما إذا ألزم معينة ثم عين معينة فلا تتعين بل له ذبيح سليمة وهو الأفضل فعلم أن المعيب يثبت في النمة ، وما قالاه عن التلذيب إنه لو ذبح المعيبة المعنية للتضحية قبل يوم النحر تصدق بلحمها ولا يأكل منه شيئاً وعليه قيمتها يتصدق بها ولا يشتري بها أخرى لأن المعيب لا يثبت في النمة محمول على أنه أراد أن يبدل المعيب لا يثبت في النمة ( فإن تلفت ) معينة وإن لم يقصر ولو ( قبله ) أي الوقت ( بقى الأصل عليه ) كما كان ( في الأصح ) لبطلان التعيين في التلف ، إذ ما في النمة لا يتعين إلا بقبض صحيح ، وهذا كما لو اشترى من مدينه سلمة بدينه ثم تلفت قبل تسلمها فإنه يفسخ البيع ويعود الدين كما كان . والثاني لا يجب الإبدال لأنها تعينت بالتعيين ( وتشرط النية ) هنا لأنها عبادة وكونها ( عند الذبيح ) لأن الأصل اقترانها بأول الفعل هنا ( إن لم يسبق ) إفراز أو ( تعيين ) وإلا فسيأتي ( وكلها ) تشرط النية عند الذبيح ( إن قال جعلتها أضحية في الأصح ) ولا يكفي عنها بما سبق إذ الذبيح قرينة في نفسه فاحتاج لها وفارقت المنذورة الآية بأن صيغة الجمل لجرى الخلاف في أصل التزوم بها أحط من التذر فاحتاجت لتقويتها وهو النية عند الذبيح . ثم لو اقترنت بالجمل كلفت عنها عند الذبيح كما اكتفى باقترانها بإفراز أو تعيين ما يضحى به في مندوبة وواجبة معينة عن نذر في ذمته قياساً على الاكتفاء بها عند الإفراز في الزكاة وبعده وقبل الدفع كما يفهم جميع ذلك قوله إن لم يخ ، وقد يفهم أيضاً عدم وجوب نية عند الذبيح في معينة ابتداء بالنذر وهو كذلك بل لا يجب له نية أصلاً . والثاني يكفي بما سبق ولا حاجة إلى التجديد كما لو قال لعبدك اعتقتك ، وعلى الأول لو ذبحها فضولى عن المالك في الوقت وأخذ المالك اللحم وفرقه على مستحقه وقع الموضع ، وقول الرافعي إن هذا يؤيد القول بأن التعيين يفنى عن النية . أجيب عنه بأن ما هنا مفروض في المعين بالنذر وما مر في التعيين بالجمل ، ويأزم النابح أرش الذبيح وإن كانت معدة للذبيح كالمملوكة ومصرف الأصل ، فإن فرقه الفضولى وتعدى استرداده فكأن تلافاه ( وإن وكل بالذبيح نوى عند إعطاء الوكيل ) ما يضحى به وإن لم يعلم كونه أضحية وبحث الزركشي اعتبار إسلامه حينئذ ( أو ) عند ( ذبحه ) ولو كافراً كتابياً وله تفويض النية لمسلم مميز وكيل في الذبيح أو غيره لا كافراً ولا نحو مجنون وسكران لانتهاء أهلينهم لها ، ويكره استنابة كافر وصبي وذبيح أجنبي لواجب نحو

( قوله لانتهاء الغرض في تعيينها ) أى لعدم اختلافها غالباً حتى لو تعلق غرضه بخودتها أو كونها من جهة حل لا يتعين ( قوله أما إذا ألزم معينة ) كأن قال قد على أن أضحي بعوراء أو عرجاء ( قوله وعليه قيمتها ) أى إن لم يتصدق بلحمها ( قوله لا يثبت في النمة ) أى لا يثبت شاة بدل المعيبة في ذمته وإلا فالقيمة التي يجب التصديق بها ثابتة في النمة ( قوله وتشرط النية هنا ) أى فيما لو ضحى بها عما في النمة بخلاف مالو عينها في نذر ابتداء ( قوله فاحتاج لها ) أى النية ( قوله كالمملوكة ومصرفه ) أى الأرض فظاهره أنه يصرفه دراهم ولا يشتري به لحم ولا شقص ( قوله فكأن تلافاه ) فأنزله القيمة الفضولى بتمامها ويدفعها للتأذر فيشتري بها بدلها ويذبحها في وقت التضحية ، وإنما لم يكتف بغيريق الفضولى مع أنها خرجت عن ملك التأذر بالنذر لأنه فوت تفرقة المالك التي هي حقه ( قوله وبحث الزركشي الخ )

( قوله يكفي بما سبق ) أى بقوله جعلتها أضحية ( قوله وعلى الأول لو ذبحها فضولى ) الصواب حذف قوله على الأول ( قوله وذبيح أجنبي ) مبتدأ خبره

أضحية وهدي معين ابتداء - أو عما في الذمة بنذر في وقته لا يمنعه من وقوعه مطلقاً لأنه مستحق الصرف لهذه الجهة من غير نية له (وله) أي المضحي عن نفسه إن لم يرتد (الأكل من أضحية تطوع) وهدي بل يندب أما الواجبة فيمتنع أكله منها سواء في ذلك المعينة ابتداء أو عما في الذمة ، وخرج بما مر مالو مضحي عن غيره أو ارتد فلا يجوز له الأكل منها كما لا يجوز لإطعام كافر منها مطلقاً ، ويؤخذ من ذلك امتناع إعطاء الفقير والمهدي إليه منها شيئاً للكافر ، إذ القصد منها إرفاق المسلمين بالأكل لأنها ضيافة الله لم يجر لم تمكن غيرهم منه لكن في المجموع أن مقتضى المذهب الجواز (و) له (إطعام الأغنياء) المسلمين كما علم مما مر شيئاً ومطبوخاً لقوله تعالى - وأطعموا القانع والمعتر - أي السائل والمتعرض للسؤال (لا تخليكم) شيئاً من ذلك ليتصرفوا فيه بالبيع ونحوه ، لأن الآية دلت على الإطعام لأعلى التخليك ، نعم يرسل لم ذلك على سبيل الهدية ويتصرفون فيه بنحو أكل وتصديق وضيافة لغني أو فقير ، إذ غاية المهدي إليه أن يكون للمضحي . نعم يتجه كما بحثه البلقيني ملكهم لما أعطاه الإمام لم من ضحية بيت المال (ويأكل ثلثاً) أي يندب للمضحي عن نفسه أن لا يزيد في الأكل عليه لأن المراد ندب أكل ذلك المقدار ، إذ السنة أن لا يأكل منها إلا لقماً يسيرة يتبرك بها ، ودون ذلك أكل الثلث والتصدق بالباقي . ودونه أكل ثلث وتصديق ثلث وإهداء ثلث قياساً على هدي التطوع الوارد فيه - فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير - أي الشديد الفقر (وفي قول - قديم يأكل نصفاً) أي يندب أن لا يزيد عليه ويتصدق بالباقي (والأصح وجوب تصديق) أي إعطاء ولو من غير لفظ تملك كما كادوا أن يطبقوا عليه حيث أطلقوا هنا التصديق ، وعبروا في الكفارة بأنه لا بد فيها من التخليك ، وما في المجموع عن الإمام وغيره أنها قاسا هذا عليها وأقرها ، فالظاهر أخذنا من كلام الأذرع أنه مقالة ، ويفرق بأن المقصود من التضحية مجرد التواب فيكنى فيه مجرد الإعطاء لأنه يحصله ومن الكفارة تدارك الجنابة بالإطعام فأشبهه البدل والبدلية تستدعي تخليك البدل فوجب

ضعيف ، وقوله إسلامه : أي الوكيل (قوله لا يمنعه من وقوعه) أي حيث ولي المالك تفرقه وإلا فكثرت لافه كما مر (قوله كما لا يجوز إطعام كافر) دخل في الإطعام مالو ضعيف الفقير أو المهدي إليه الغني كافر فلا يجوز ، نعم لو اضطر الكافر ولم يجد ما يدفع ضرورته إلا لم الأضحية فيبغى أن يدفع له منه ما يدفع ضرورته ويضمنه الكافر ببدله للفقراء ولو كان الدافع له غنياً كما لو أكل المضطر طعام غيره فإنه يضمنه بالبدل ، ولا تكون الضرورة مبيحة له إياه مجاناً (قوله مطلقاً) أي فقيراً أو غنياً مندوبة أو واجبة (قوله ويؤخذ من ذلك) أي حرمة الإطعام (قوله والمهدي إليه منها شيئاً للكافر) أي ولو يبيع كما يأتي (قوله وله إطعام الأغنياء) لم يبينوا المراد بالغني هنا ، وجوز مر أنه من تحرم عليه الزكاة والفقير هنا من تحل له الزكاة انتهى سم على منج (قوله لا تخليكم) أي كأن يقول ملكنكم هذا لتصرفوا فيه بما شئتم (قوله وضيافة لغني) أي ولا يتصرفون فيه بنحو البيع (قوله ملكهم) أي الأغنياء ، وظاهره أنهم يتصرفون فيه حتى بالبيع (قوله وما في المجموع) أي وأما ما في المجموع الخ بدليل الفناء

قوله لا يمنعه الخ (قوله معين ابتداء) أي بغير الجعل (قوله لكن في المجموع أن مقتضى المذهب الجواز) أي وهو ضعيف كما يعلم مما يأتي قريباً في الشارح (قوله أي السائل والمتعرض للسؤال) لادليل فيه حينئذ ، وعبرة التحفة : قال مالك : وأحسن ما سمعت أن القانع الساتع والمعتر الزائر والمشهور أنه المتعرض للسؤال انتهت

ولو على فقير واحد (بعضها) مما ينطلق عليه الاسم فيحرم عليه أكل جميعه لأن المقصود إرفاق المساكين ، ولا يحصل ذلك بمجرد إراقة الدم ، ولا يفتى عن ذلك الهدية ولا الجلد ونحوه من كبد وكرش وكذا ولد ، بل له أكله كله وإن انفصل قبل ذبحها . نعم ينتج عدم الاكتفاء باليسير التافه جدا ويقيد به إطلاقهم ، ويجب دفع القدر الواجب نيتا لا قديدا . والأوجه عدم الاكتفاء بالشحم إذ لا يسمى لحما . والفقير التصرف في المأخوذ ببيع وغيره : أى لمسلم كما علم مما مر ويأتى ولو أكل الجميع أو أهله غرم ما ينطلق عليه الاسم ويأخذ بثمنه شقفا إن أمكن وإلا فلا ، وله تأخيرها عن الوقت لا الأكل منه ، ومقابل الأصح لا يجب التصديق ، ويكفى في الثواب إراقة الدم بنية القرابة (والأفضل) تصدقه (بكلها) لأنه أقرب إلى التقوى وأبعد عن حظ النفس (إلا لقما يتبرك بأكلها) للآية والأخبار ، ويؤخذ من ذلك أن الأفضل كيدها لحبر البيهقي « أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كبد أضحيته » وحيث تصدق بالبيض وأكل ألباني أثيب عن التضحية بالكل وعلى ما تصدق به ، وله من غير كرامة ادخار لحما ولو زمن غلاه والهي عن ذلك منسوخ . ويجوز صرفها إلى مكاتب لاعد مالم يكن رسولا لغيره ، ولو مات المضحى وعنده شيء من لحما كان يجوز له أكله فلو ارثه أكله ، ويمتنع نقلها عن بلد الأضحية كالزكاة (ويتصدق بجلدها أو بضع به) بنفسه أو بغيره لغيره . ويحرم عليه وعلى وارثه بيعه كسائر أجزائها وإجارتها وإعطائها أجرة للجزار لحبر « من باع جلد أضحيته فلا أضحية له » ولزوال ملكه عنها بذبحها فلا تورث عنه ، لكن ينتج كما بحثه السبكي أن لو ارثه ولاية قسمته والتفقه كهو أما الواجبة فيلزمه التصديق بنحو جلدتها (وولد الواجبة) المنفصل كما أشعر به التعبير بولد ، وبذبح كما يفيد ذلك قولهم في باب الوقت إن الحمل قبل انفصاله لا يسمى ولدا (بذبح) وجوبا سواء المعينة ابتداء أم عما في النعمة علقت بمقبول التذرع أم بعده لتبعيته لها ، فإن مات

في قوله فالظاهر الخ (قوله ببعضها) أى المنذوبة (قوله ولا يفتى عن ذلك الهدية) أى للأغنياء (قوله باليسير التافه جدا) أى فلا بد أن يكون له وقع في الجملة كوطئ (قوله من كبد أضحيته) أى غير الأولى لما تقدم أنها واجبة عليه ، ومنه يؤخذ أن الواجب يسقط بالأولى (قوله أثيب على التضحية) أى ثواب التضحية المنذوبة (قوله وعلى ما تصدق) ثواب الصدقة (قوله ويجوز صرفها) أى الأضحية (قوله ويمتنع نقلها) أى نقل الأضحية مطلقا سواء المنذوبة والواجبة . والمراد من المنذوبة حرمة نقل ما يجب التصديق به منها ، وقضية قوله كالزكاة أنه يحرم النقل من داخل السور إلى خارجه وعكسه (قوله ويتصدق بجلدها) هل يكفي في حصول السنة أن يجعل الجلد من الثلث الذى يتصدق به على الفقراء بأن يقومه وتسب قيمته إلى قيمة الأضحية بكاملها ويضم له من اللحم ما يبلغ به قيمة ثلث الأضحية ، أو لا يحصل السنة إلا بالتصدق بثلث اللحم ، وأما الجلد فلا ينظر إليه في شيء من الأحوال التى طلبت في الأضحية المطلوبة فيه نظر . وقضية قول المصنف السابق وله الأكل من أضحية تطوع إلى آخر ما ذكره من التفصيل هو الأول حيث لم يقيد الثلث الذى يتصدق به منها بخصوص اللحم . لا يقال : التعبير بالأكل يقتضى التخصيص باللحم . لأننا نقول : هو لم يعتبر الأكل في الأقسام الثلاثة بل قال وله الأكل من أضحية تطوع فجعل الأضحية كلا والمأكول بعضها منها وهو لا يقتضى تخصيص الأضحية باللحم (قوله والتفقه) أى موثوق

(قوله أكل جميعه) الظاهر جميعها (قوله إذ لا يسمى لحما) أى غالبا ، وإلا فقد سماه كما قدمه قريبا في قولهم ولا يبيع اللحم بالحيوان (قوله والأخبار) عبارة التحفة : والاتباع وهى التى يستقيم معها قوله بعد ويؤخذ من ذلك الخ كما لا يخفى (قوله أم عما في النعمة) يجب حذف أم لانتفاء شرطها هنا



أُمه بقى أضحية (وله أكل كله) لأنه جزء منها غير مستقل بالأضحية فأشبهه اللبن، ولأن التصديق إنما يجب بما يقع عليه اسم الأضحية أصالة والولد ليس كذلك، ولزوم ذبحه معها تبعاً لما كما يجوز أكل جنين المذكاة تبعاً وكأنه ذبح معها، ولهذا جاز للموقوف عليه أكل الولد الحادث ولا يكون وقفاً، فكذلك الولد هنا، وهذا ما نقله في الروضة عن ترجيح الغزالي وجزم به ابن المقرئ في روضه وهو المتمد وليس مبنيًا على القول بجواز أكله من أمه خلافاً لجمع متأخرين، وعلم بالأولى حلّ جنينها المذكى بذكائها، ولا ينافي ماقرر عدم إجزاء الأضحية بحامل وأن الحمل عيب يمنع الإجزاء كما مر إذاً الحامل لم تقع أضحية وإن تعينت بالنثر، ولا يلزم من ذلك وقوعها أضحية كما لو عينت به معينة ببعب آخر على أنه لو قيل بوقوعها أضحية وحمله على حملها بعد النثر ووضعها قبل الذبح لم يبعد (و) له (شرب فاضل لبنها) أي الواجبة، ومثلها بالأولى الموزونة عن ولدها وهو ما لا يضره فقدّه ضرراً لا يحتمل كماله ركوها لكن من الحاجة كأن عجز عن المشي ولم يجد غيرها بأجرة يقدر عليها، ولا أثر لقدرته على الاستمارة لما فيها من المنّة والضمان، ولو أركبها المحتاج من غير أجرة ضمن نقصها، فإن حصل النقص في يد مستعير كان هو الضامن له. ويحرم عليه نحو بيع اللبن ويسن له التصديق به، وله جزٌ صوفٍ ضررها بقاؤه والانتفاع به، وينبذ له التصديق بجلالها وقلائدها (ولا تضحية لريق) ولو مدبراً وأم ولد ومعلق العنق بصفة لعدم ملكه وهي تعتمد الملك، أما المبيض فله ذلك لأنه تامّ الملك على مملكته يبعضه الحرّ (فإن أذن) له (سيده) ولو عن نفسه (وقت له) أي للسيد لأنه نائب عنه، ويلغو قوله له عن نفسك لعدم إمكانه للقاعدة وهي إذا بطل الخصوص بقى العموم إذ إذنه متضمن لنية وقوعها عن تصلح له ولا صالح لها غيره فانحصر الوقوع فيه، وبذلك علم الجواب عن قول المشكك كيف يقع عنه من غير نية منه ولا من العبد نيابة عنه (ولا يضحى مكاتب بلا إذن) من السيد لأنها تبرع وهو ممنوع منه لحق سيده فإن أذن له فيها وقعت للمكاتب (ولا تضحية) أي لا يجوز ولا تقع (عن الغير) أي الحلي (بغير إذنه) كسائر العبادات، بخلاف ما إذا أذن له كالزكاة، وللأب والجد فضل ذلك عن ولده محجوره من مال نفسه كما له إخراج فطرته من ماله عنه لأن فعله قائم مقامه دون غيرها لأنه

الذبح، وقوله المنفصل: أي بعد النثر (قوله وله أكل كله) أي ما لم تمت أمه لأنه يموتها يصير أضحية فيجب التصديق بجميعه (قوله خلافاً لجمع) منهم حجج (قوله كما لو عينت به) أي النثر (قوله ببعب آخر) أي غير الحمل (قوله بعد النثر ووضعها) بل ينبغي أنه حيث نذر التضحية بها حالاً ثم حملت أنها تجزئ أضحية لما تقدم له بعد قول المصنف فإن تلفت قبله فلا شيء عليه من قوله أو تعينت فضحية ولا شيء عليه (قوله كان هو) أي المستعير (قوله ضمن) أي المركب (قوله والانتفاع به) خرج به البيع فلا يجوز له (قوله أما المبيض) ولو في نوبة السيد (قوله ولا يضحى مكاتب) أي كتابة صحفية اه حجج (قوله وقعت للمكاتب) بفتح التاء (قوله عن ولده محجوره) أي وكأنه ملكه له وذبحه

(قوله وعلم بالأولى حل جنينها) في الأولوية نظر لا يخفى، وإنما الأولوية في حرمة أكله إذا قلنا بحرمة أكل المنفصل كما في التحفة (قوله ولا ينافي ماقرر) لا يخفى ما في هذا الكلام، وعبارة التحفة: فإن قلت: كيف يلازم هذا ما مر أن الحمل عيب يمنع الإجزاء؟ قلت: لم يقولوا هنا إن الحامل وقعت أضحية، وإنما الذي دل عليه كلامهم إن الحامل إذا عينت بنثر تعينت ولا يلزم من ذلك وقوعها أضحية كما لو عينت به معينة ببعب آخر، على أنهم لو صرحوا بوقوعها أضحية تعين حمله على ما إذا حملت بعد النثر ووضعت قبل الذبح انتهت (قوله ولو أركبها المحتاج) عبارة التحفة: وإركابها: أي وله إركابها المحتاج بلا أجرة لكن يضمن المضحي نقصها الخ (قوله عنه) أي عن ذكر من الأب والجد. وكان الظاهر عنهما (قوله دون غيرها) أي من الأولياء

لا يستل بتملكه فتضعف ولايته عنه في هذه التضحية ، ويتجه جواز إطعام المولى عليه منها ، وتقدم جواز إشراك غيره في ثواب أضحيته ، وأنه لو ضحى واحد عن أهل البيت أجزأ عنهم من غير نية منهم ، وإن للإمام الذبيح عن المسلمين من بيت المال إن اتسع ، ولا يرد ذلك عليه لأن الإشراك في الثواب ليس أضحية عن الغير ، وبعض أهل البيت والإمام جعلهما الشارع قائمين مقام الكل ، وحيث امتنع عن الغير وقعت عن المضحي إن كانت معينة وإلا فلا (ولا تجوز ولا تقع أضحية (عن ميت إن لم يوص بها) لما مر ، وتغارق الصدقة بشبهها لفداء النفس فتوقفت على الإذن ولا كذلك الصدقة ، أما إذا أوصى بها فصحح لما مر . قال القفال : ومضى جوازنا التضحية عن الميت لا يجوز الأكل منها لأحد بل يتصدق بجميعها لأن الأضحية وقعت عنه فتوقف جواز الأكل على إذنه وقد تغلر فوجب التصديق بها عنه .

عنه بإذنه فيقع ثواب التضحية للصبي وللأب ثواب الهبة ، لكن في حجج : ومر أن للمولى الأب فالحل التضحية عن موليه وعليه فلا يقدر انتقال الملك فيها للمولى ( قوله وأن للإمام ) أى ويتجه أن للإمام الخ : أى ولا يسقط بفعله الطلب عن الأغنياء ، وحيث قلنا تصد من الذبيح عنهم مجرد حصول الثواب لهم ، ويبنى أن مثل التضحية من الإمام عن المسلمين التضحية بما شرط التضحية به الواقف من غلة وقفه فإنه يصرف لمن شرط صرفه لهم ، ولا تسقط به التضحية عنهم ويأكلون منه ولو أغنياء ، وليس هو ضحية عن الواقف بل هو صدقة مجردة كبقية غلة الوقف ( قوله وحيث امتنع عن الغير ) أى بأن لم يأذن له ( قوله إن كانت معينة ) تأمل فيما أحترز به عنه فإنها مضى فثبتت عن غير المضحي كانت معينة ( قوله ومضى جوازنا التضحية الخ ) معتمد : أى بأن أوصى بها ( قوله لا يجوز الأكل منها لأحد ) أى من الأغنياء بقريته قوله بل يتصدق بجميعها ، وعلى هذا لو كان الذابح لها عنه فقيرا جاز له الأكل منها بصفة الفقر ، لكن في حجج مانعه : أنه يجب التصديق بجميعها لا على نفسه ومجونه لا لجماد القابض والمقبض ، وليس من هذا ما يقع في الأوقاف من أنهم يشترطون أن يذبح في كل سنة كذا ويصرف على المستحقين فإن ذلك يرجع فيه لشرط الواقف فيصرف عليهم ولو أغنياء حيث كان تقريرهم في الوظائف صحيحا .

( قوله وإن للإمام ) لعله بكسر هزة إن استثنا وإلا فهنا لم يمر ، والذي يضحيه من بيت المال بدنة بذبحها في المصل فإن لم يتيسر فشاة ( قوله إن اتسع ) ليس هذا من جملة ما تقدم ( قوله وبعض أهل البيت الخ ) في التحفة قبل هذا مانعه ولا ترد عليه هذه أى المسائل الثلاث إذ الإشراك في الثواب ليس أضحية عن الغير وبعض أهل البيت الخ فغل صدر العبارة سقط من نسخ الشارح من الكتبية ( قوله لأن الأضحية وقعت عنه الخ ) قضيت أنه يجوز له الأكل مما ضحى به عن الحي بإذنه وانظره مع ما مر في شرح قول المصنف وله الأكل من أضحية تطوع .

### (فصل في العقيقة)

قال ابن أبي الدم : قال أصحابنا : يستحب تسميتها نسيكة أو ذبيحة ، ويكره تسميتها عقيقة كما يكره تسمية العشاء عمة ، وهي لغة : الشعر الذي على رأس الولد حين ولادته ، وشرا : ما يذبح عند حلق شعره لأن مذهبهم يعن : أى يشق ويقطع ، ولأن الشعر يحلق إذ ذاك والأصل فيها الأخبار كخبر « الغلام مرتين بعقيقته ، تذبح عنه يوم السابع ، ويحلق رأسه ويسمى » رواه الترمذى وقال حسن صحيح ، والمعنى فيه إظهار البشر والنعمة ونشر النسب ، وهي سنة مؤكدة ، وإنما تجب كالأضحية بجامع أن كلا منهما إراقة دم بغير جناية ، ولخبر أبى داود « ومن أحب أن ينسك عن ولده فليفعل » ومعنى مرتين بعقيقته : قيل لا ينمو نمو مثله حتى يعن عنه . قال الخطائى : وأجود ما قيل فيه ماذهب إليه أحمد بن حنبل أنه إذا لم يعن عنه لم يشفع في والديه يوم القيامة . وإحاطته بالسنة تدل على أنه لم يقله إلا عن توقيف ثبت فيه لاسيا وقد نقله الحلي عن جمع متقدمين على أحمد ، والقول بوجودها أو بأنها بدعة إفراط كما قاله الشافعى رضى الله عنه ، وذمها أفضل من التصديق بقيمتها ، ولو نوى بالشاة المذبوحة

### (فصل في العقيقة)

( قوله ويكره تسميتها ) ضعيف ( قوله وعند حلق شعره ) أى عند طلب حلق شعره وإن لم يحلق ، والمراد ما يذبح عند ولادته ، وقوله لأن علة المقدر : أى وإنما سمى ما يذبح بذلك لأن مذهب الخ ( قوله يحلق إذ ذاك ) أى والشعر لغة يسمى عقيقة كما تقدم ( قوله كخبر الغلام الخ ) لعل التعبير به لأن تعلق الوالدين به أكثر من الأئمة فقصد حثهم على فعل العقيقة وإلا فالأئمة كذلك ( قوله والمعنى فيه ) فهو معقول المعنى وليس تعبدا محضا ( قوله والنعمة ) عطف تفسير ( قوله كالأضحية ) أى قياسا على الأضحية ( قوله أن ينسك ) بضم السين كما في المختار ( قوله لم يشفع في والديه ) أى لم يؤذن له في الشفاعة وإن كان أهلا لكونه مات صغيرا أو كبيرا وهو من أهل الصلاح ( قوله وإحاطته ) أى أحمد ( قوله إفراط ) أى مجاوزة ( قوله أفضل من التصديق بقيمتها ) وقضية هذا أن التصديق بقيمتها يكون عقيقة ، وقد يخالفه ما يأتى من أن أقل ما يجزئ عن الذكر شاة ، وقول المجل يحصل أصل السنة في عقيقة الذكر بشاة كما في الروضة كأصلها ، فلعل المراد أن ثواب الذبح للعقيقة أفضل من التصديق بقيمتها مع كونه

### (فصل في العقيقة)

( قوله لأن مذهبهم يعن الخ ) انظر هذا التعليل ولا تظهر له ملائمة بما قبله ، ولا يصح جامعا بين المعنى القوي الذى ذكره وبين المعنى الشرعى ، وإنما يظهر على المعنى الذى ذكره ابن عبد البر أن عن لغة معناه قطع ، فلعل هذا المعنى أسقطته الكتب من الشارح بعد إثباته فيه مع المعنى المذكور ، ويكون الشارح قد أشار إلى مناسبة المعنى الشرعى لكل من المعنيين فأشار لمناسبتة لحنى قطع بقوله لأن مذهبهم يعن الخ ، ولناسبتة لمعنى الشعر بقوله ولأن الشعر الخ ( قوله كالأضحية ) أى قياسا على الأضحية فهو جواب السؤال المقدر ( قوله وإحاطته ) أى الإمام أحمد ، وبعبارة التحفة بعد أن ذكر أن غير الإمام أحمد استبعد مقاله نصبا . ولا بعد فيه لأنه لا مداخل للرأى في ذلك ، فاللائق بجلالة أحد وإحاطته بالسنة أنه لم يقله إلا إن ثبت عنده انتبه . فلعل هذه الريادة المذكورة في التحفة أسقطتها الكتب من الشرح ، وإلا فيجرد إحاطته بالسنة لا يقتضى أنه لم يقله إلا عن توقيف كما لا يخفى

الأضحية والعقيقة حصلا خلافا لمن زعم خلافه (يسن) سنة مؤكدة (أن يعق عن) الولد بعد تمام انفصاله لأتليه كما هو الظاهر من كلامهم ، والعاق هو من تلزمه نفقته بتقدير فقره من مال نفسه دون ولده بشرط كون العاق موسرا : أى يسار القطرة فيما يظهر قبل مضي مدة أكثر النفاس ولا تقوت بالتأخير ، وإذا بلغ بلاعق سقط سنّ العق عن غيره ، وهو غير فيه عن نفسه وعقه صلى الله عليه وسلم عن الحسن وأخيه لأتليهما كانا في نفقته لإعسار والديهما أو كان بإذن أبيهما ، وولد الزنا في نفقة أمه فيندب لها العق عنه ولا يلزم من ذلك إظهاره المقضى لظهور العار ، والمتجه كما قاله البلقينى عدم ندب العق من الأصل الحر لولده اللقن لأنه لا يلزمه نفقته ، والأفضل أن يعق عن (غلام) أى ذكر ، والأوجه إلحاق الخنثى به في ذلك احتياطا كما جزم به الجوزجى تبعا لتصريح صاحب البيان وبه أفنى الوالد رحمه الله تعالى (بشائين) ويندب تساويهما (و) يسن أن يعق عن (جارية) أى أنثى (بشاة) تخبر عائشة : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نعق عن الغلام بشائين متكافئين وعن الجارية بشاة رواه الترمذى وقال حسن صحيح ، ويجزى شاة أو شرك من إبل أو بقرة عن الذكر لأنه صلى الله عليه وسلم عق عن كل من الحسن والحسين رضى الله عنهما بشاة وآثر الشاة تبركا بلفظ الوارد ، وإلا فالأفضل هنا نظير مامر من سبع شياه ثم الإبل ثم البقر ثم الضأن ثم المعز ثم شرك ثم بقرة ، ولو ذبح بقرة أو بدنة عن سبعة أولاد جاز ، وكلنا لو أشرك فيهما جماعة سواء أراد كلهم العقيقة أم بعضهم ذلك وبعضهم اللحم (وسنها) وجنسها (وسلامتها) من العيوب (والأكل والتصدق) والإهداء والأدخار وقدر المأكول وإنتاج نحو البيع وتعيينها بالنذر واعتبارانية فيها (كالأضحية) لشبهها بها في نذرها ولو كانت مننورة ، فالظاهر كما قاله الشيخ أنه يسلك بها مسلكها بكون نذر: أى فلا يجب التصديق بجميع لحمها نيتا ولكونها فداء عن النفس قد تفارقها في أحكام سيرة منها ملك الغنى

ليس عقيقة (قوله الأضحية) أى المنذوبة ، وقوله حصلا : أى خلافا لحج (قوله لأتليه) أى فإن فعل لم يقع عقيقة (قوله قبل مضي مدة أكثر النفاس) مفهومه أنه إذا استمر معسرا حتى مضت مدة النفاس لا يطلب بها بعد ، وعليه ففعل المراد من قوله ولا تقوت بالتأخير أنه لو أيسر قبل فوات أكثر مدة النفاس لا يفوت بالتأخير ، بخلاف ماله أعسر إلى ذلك فإنها لا تطلب منه ، ومع ذلك لو فعلها سقط الطلب عن الولد بعد ذلك (قوله وهو غير فيه) قضية أنها لا تطلب منه بخصوصها بل هو غير بين الفعل وعدمه (قوله لظهور العار) أى لجواز أن تذبح ولم يظهر من فعلها أنه عقيقة (قوله والمتجه) أى خلافا لحج (قوله لا يلزمه نفقته) أى وقد تقدم أن العاق من تلزمه نفقته بتقدير فقره (قوله متكافئين) أى متساويين (قوله ولو كانت) أى العقيقة (قوله أنه يسلك بها) أى العقيقة المننورة ، وقوله مسلكها: أى العقيقة (قوله فلا يجب التصديق بجميع لحمها نيتا) أى بل لأن يتصدق به مطبوخا فهو غير كما يؤخذ من كلام حج ، وإن كان ظاهر قول الشارح يسلك بها مسلكها الخ خلافاً لأن قوله فلا يجب التصديق بجميع لحمها ظاهر في أنه يجب التصديق ببعضها نيتا بخلاف باقيها (قوله ولكونها) أى العقيقة (قوله قد تفارقها)

(قوله سنة مؤكدة) مكررا قوله والعاق (أى من يسن له العق) (قوله من مال نفسه) انظر هذا متعلق بماذا (قوله قبل مضي مدة أكثر النفاس) ظرف لموسرا : أى فلا تشرع إلا لمن كان موسرا حيثن ولا تقسقط عنه وإن أيسر بعد ذلك فقله ولا تقوت بالتأخير : أى لمن كان موسرا في مدة النفاس (قوله وهو غير فيه عن نفسه) انظر مامعنى تخييره (قوله والأفضل) أى من الاختصار على شاة وإن أجزأت كما سيأتي ، والإيضاح أن الأفضل سبع شياه ثم الإبل الخ (قوله نظير مامر) هو يرفع نظير خبرا (قوله منها ملك الغنى الخ) أى ومنها ما قدمه قبله عن الشيخ

لما يهذى إليه من ذلك فيتصرف فيه بما شاء لا تنفاه كونها ضيافة عامة بخلاف الأضحية (و) منها أنه (يسن طبخها) لقول عائشة رضي الله عنها إنه السنة ، رواه البيهقي . نعم الأفضل إعطاء القابلة رجلها نيتة ، ويتجه أن المراد بها إلى أصل الفخذ والأفضل أن تكون الجين وإرسالها مع مرقها على وجه التصديق للقراء أكل من دعائهم إليها وأن يذبحها عند طلوع الشمس ويقول عند ذبحها : بسم الله والله أكبر ، اللهم منك وإليك ، اللهم إن هذه عقيقة فلان وطبخها بجلو تغاولا بجلالة أخلاق الولد ويكره بالحامض (ولا يكسر عظم) ما أمكن تغاولا بسلامة أعضاء الولد ، فإن فعله لم يكره لعدم ثبوت نهى فيه لكنه خلاف الأولى ، والأقرب كما قاله الشيخ أنه لو عني عنه بسبع بدنة وتأتى قسمتها بغير كسر تعلق استحباب ترك الكسر بالجميع إذا ما من جزء إلا والعقيقة فيه حصص (وأن تذبح يوم سابع ولادته) ويحسب يومها كما مر في الحثان مع الفرق بينهما ، فإن ولد ليلا لم يحسب يوما بل يحسب من يوم تلك الليلة ، ويندب العن عن مات بعد الأيام السبعة والتمكن من الذبح وكذا قبلها كما في المجموع (و) أن (يسمى فيه) للخبر الصحيح وإن مات قبله لم يتدب تسمية سقط نفخت فيه روح ، فإن لم يعلم له ذكورة ولا أنثى سمي باسم يصلح لهما كطلحة وهند ، ووردت أخبار صحيحة بتسميته يوم الولادة وحملها البخاري على

أى الأضحية (قوله لما يهذى إليه) أى ولو كافرا على ما اقتضاه إطلاقه (قوله نعم الأفضل إعطاء القابلة رجلها) أى إحدى رجلها المؤخرتين وتحصل السنة بذلك وإن تعددت الشاة المذبوحة ، وبقي مآلو تعددت القوابل وينبغي الاكتفاء برجل واحدة للجميع (قوله وإرسالها) أى العقيقة (قوله وإليك) عطفت تفسير ، وأن لك بمعنى أذبح لأجلك وإليك : أى وينتهى فعل إليك لا يتجاوزك إلى غيرك (قوله اللهم إن هذه عقيقة) يؤخذ منه أنه لو قال في الأضحية المندوبة باسم الله والله أكبر اللهم لك وإليك اللهم هذه أضحية لا تصير بهذا واجبة وهو قريب فليراجع (قوله مع الفرق بينهما) وهو ضعفه وعدم تحمله للختن (قوله ويندب العن عن مات بعد الأيام السبعة) وقصيته أنه لو مات قبلها أو بعدها ولم يتمكن من الذبح فيها لم يتدب ، ثم رأيت في بعض النسخ : وكذا قبلها الخ ، وعليه فلا يتأتى ما ذكر (قوله والتمكن من الذبح) وفي نسخة : وكذا قبلها كما في المجموع ، ونقل ع ما يوافق هذه النسخة (قوله أن يسمى فيه) وينبغي أن التسمية حق من له الولاية من الأب وإن لم تجب عليه نفقة لفقره ثم الجدة وينبغي أيضا أن تكون التسمية قبل العن كما قد يؤخذ من قوله السابق ويقول عند ذبحها بسم الله الخ .

[ فائدة ] نقل الأذعى عن بعض حنابلة عصره أنه ألقى بمنع اليهود والنصارى من التسمية بمحمد وأحمد وأبي بكر وعمر والحسن والحسين ونحوها ، وأن بعض ضعفاء الشافعية تبعه . ثم قال : أى الأذعى : ولا أدرى من أين لم ذلك وإن كانت النفس تميل إلى المنع من الأولين خوف السب والسخرية ، وفيه شيء فإن من اليهود من تسمى بعيسى والنصارى بموسى : أى وهم لا يعتقدون نبوتهما ولم ينكر على عمر الزمان . وأما غير ذلك : أى من الأسماء فلا أرى له وجها . نعم روى أن عمر نهى نصارى الشام أن يكتبوا بكى المسلمين ، ويقوى ذلك فيما تضمن مدحا وشرفا كأبي الفضل والحاسن والمكارم والمشيخة وأن يسموا بمعظم عندنا : أى ونهاهم أن يسموا الخ دونهم ، فإن قامت قرينة على نحو استهزائهم أو استخفاف بنا متعوا ، وإن سموا أولادهم فلا لقضاء العادة بأن

(قوله تعلق استحباب ترك الكسر بالجميع) انظر هل المراد تعلقه قبل التسمية أو بعدها ، فإن كان الثاني فهو بمنزلة كما لا يخفى وإن كان الأول لم يكن لقوله وتأتى قسمتها فتمام (قوله وإن مات قبله) ظاهره أنه يسمى في السابع وإن مات قبله فتؤخر التسمية للسابع ، ويحتمل أنه غاية في أصل التسمية لا بقيد كونها في السابع فليراجع

من لم يرد العن والأول على من أراده ، ويندب تحسين الأسماء وأحبها عبد الله ثم عبد الرحمن ، ولا يكره اسم نبي أو ملك ، بل جاء في التسمية بمحمد فضائل جمة ، ويكره قبيح كحرب ومرة وما يتطير بنفيه ككيسار ونافع وبركة ومبارك ، ويحرم بملك الملوك إذ لا يصلح لغيره تعالى ، وكلما عبد الكعبة أو الدار أو على أو الحسن لإيهاهم التشريك ، ومثله عبد النبي على ما قاله الأكثرون ، والأوجه جواز له لاسيما عند إرادة النسبة له صلى الله عليه وسلم ، ويؤخذ من العلة حرمة التسمية بجار الله ورفيق الله ونحوهما لإيهاهم المخلوق أيضا ، وحرمة قول بعض العوام إذا دخل قتيلا الحملة على الله ، ولا بأس باللقب الحسن إلا ما توسع فيه الناس حتى سموا السفلة بفلان الدين ، ويكره كراهة شديدة بنحو ست الناس أو العرب أو القضاة أو العلماء لأنه من أقبح الكذب ، ويحرم التكني بأبي القاسم مطلقا كما مر في الخطبة بما فيه مما يأتي عيته هنا (و) أن (يخلق رأسه) ولو أنشئ للخبر الصحيح ، ويكره لطحه بدم من الذبيحة لأنه فعل الجاهلية ، وإنما لم يحرم لروايات ضعيفة به قال بها بعض المجتهدين ، ويكره القزح وهو حلق بعض الرأس من محل أو محل ، ويندب لطحه بالخلوق والزعفران ، وأن يكون الحلق (بعد ذبحها و) يسر بعد الحلق للأئمة والذكر أن (يتصدق بزنته ذهباً أو فضة) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة أن تزن شعر الحسين رضى الله عنهما وتتصدق بوزنه فضة » والحلق بها الذهب بالأولى ومن ثم كان أفضل ، فأو في كلامه للتنوع لا للتخير لأن القاعدة متى بسئ بالأغلظ قبل ، أو كانت للترتيب أو بالأيسر فلتخير . ويندب لكل أحد أن يدهن غبا ويكحل لكل عين ثلاثة ويقيم ظفروه وينشف إبطه ويعلق عاتته ، ويجوز العكس ، وأن يقص شاربه عند الحاجة حتى يبين طرف الشفة بيانا ظاهرا ، ويكره الإحفاء وتأخير هذه الأمور عن حاجتها ، وبعد الأربعين أشد كراهة ، وأن يسل البراجم ومعاطف الأذن وصاحها وباطن الأنف تيامنا في الكل ، وأن يخضب الشيب بالحمرية والصفرة ،

الإنسان لا يسمى ولده إلا بما يحب انتهى متاوى عند قوله صلى الله عليه وسلم « إذا سميت محمدا فلا تضربوه ولا تحمروه » ( قوله ومبارك ) ومن ذلك ما وقع التسمية به من نحو أمنت بالله ( قوله أو على ) أي عبد عليّ ( قوله أو الحسين : أي أو عبد الحسين ( قوله ومثله عبد النبي ) أي أو عبد الرسول ( قوله والأوجه جواز ) أي عبد النبي مع الكراهة ( قوله لإيهاهم المخلوق ) أي التشريك ( قوله وحرمة قول بعض العوام الخ ) أي وإن لم يقصد المعنى المستحيل على الله لإيهاهم إياه ( قوله حتى سموا السفلة بفلان ) أي فيكره ( قوله وكراهة شديدة بنحو ست الناس أو العرب ) أي بل ويغني الكراهة بنحو عرب وناس وقضاة وعلماء بلون ست ( قوله ويحرم التكني بأبي القاسم مطلقا ) أي سواء كان اسمه محمدا أم لا ( قوله لأنه من أقبح الكذب ) أي ولو لم يحرم لأنه لم يرد به معناه الحقيقي ( قوله ويكره لطحه ) أي الرأس ( قوله ويكره القزح ) ومنه الشوشة ( قوله ويندب لطحه بالخلوق ) هو بالفتح ضرب من الطيب ( قوله ويندب لكل أحد أن يدهن ) أي يدهن الشعر الذي جرت العادة بزنته بالدهن ( قوله ويكحل لكل عين ثلاثة ) أي متوالية ( قوله ويجوز العكس ) أي تنف العانة وحلق الإبط ( قوله وأن يسل البراجم ) اسم لعقد الأصابع ، وعبرة المختار : البرجة بالضم واحدة البراجم ، وهي مفصل الأصابع التي بين الأشابع والرواجب ، وهي رموس السلاميات من ظهور الكف إذا قبض القابض كفة نشزت وارتفعت

( قوله والأول على من أراده ) هل هو شامل لمن أراده بعد الساب ( قوله للترتيب ) عبارة التحفة للتنوع : ثم رأيت في نسخة كذلك ( قوله الإحفاء ) هو بالحاء المهملة : أي حفة الشارب من أصله ( قوله البراجم ) جمع برجة بضم

ويعرم بالسواد إلا لجهاذ ، وغضاب اليدين والرجلين بالحناء للرجل والحنى حرام بلا عذر ، ويندب فرق الشعر وترجيله وتسريع المحية ، ويكره تنفها وحلقها وتنف الشيب واستعماله بالكبريت وتنف جانبي الصفة وتصفيها طاعة فوق طاعة والنظر في سوادها وبياضها إعجابا والزيادة في العذارين والنقص منهما ولا بأس بترك سباليه ، ويندب لولده وقته وتعليمه أن لا يسميه باسمه ، وأن يكنى أهل الفضل الذكور والإناث وإن لم يكن لهم ولد ، ولا يكنى كافر وفاسق ومبتدع إلا لخوف فتنة أو تعريف ولا بأس بكنية الصغير ، ويندب تكتية من له أولاد بأكثر أولاده ، والأدب أن لا يكنى نفسه في كتاب أو غيره إلا إن كانت أشهر من الاسم أو لا يعرف إلا بها ، ويعرم تكتيته بما يكره وإن كان فيه ( و ) يسن أن يؤذن في أذنه اليمنى ( ويقم في اليسرى ) حين يولد ) نكير « أنه صلى الله عليه وسلم أذن في أذن الحسين حين ولده والحكمة في ذلك أن الشيطان ينخسه حينئذ فشرع الأذان والإقامة لانه يدبر عند سماعهما . وروى البيهقي خبر « من ولد له مولود فأذن في أذنه اليمنى وأقام في أذنه اليسرى لم تضره أم الصبيان » وهي التابعة من اليمن ، وقيل مرض يلحقهم في الصغر ، ويسن أن يقرأ في أذنه اليمنى كما هو الظاهر - وإن أعيد لها بك وخزيتها من الشيطان الرجيم - على إرادة التسمية وإن كان ذكرا ويزيد في الذكر التسمية وورد « أنه صلى الله عليه وسلم قرأ في أذن مولود الإخلاص » فيسن ذلك أيضا ( و ) أن ( يحنك بتمر ) ذكرا كان أو أنثى بأن يمسحه ويدلك به حنكه حتى يعمل بعضه إلى جوفه فإن فقد تمر فحلو لم تمسه النار ، والأوجه تقديم الرطب على التمر نظير ما مر في الصوم ، وينبغي كون الحنك من أهل الخير والصالح ليحصل للمولود بركة مخالطة ريقه لجوفه ، ويندب

( قوله ويعرم بالسواد ) أي للرجل والمرأة كما فعله إطلاقه وقوله إلا لجهاذ بالنسبة للرجل فقط ( قوله حرام ) أي ولو بعد الموت ( قوله ويندب فرق الشعر ) أي عند الحاجة إليه ( قوله وتسريع المحية ) قضيتها أن الرجل غير التسريع وأنه يكون في الرأس والتسريع في المحية ، وعليه فالرجل التجعيد وإرسال الشعر . قال في المختار : قلت : ترجيل الشعر تجعيده ، وترجيله أيضا إرساله بمشط ( قوله وتنف جانبي الصفة ) ومنه إزالة ذلك بنحو القص ( قوله أن لا يسميه باسمه ) أي ولو في مكتوب كأن يقول العبد ياسيدي والولد ياوالدي أو يا أي والتلميح يا أستاذنا أو يا شيخنا ( قوله وأن يكنى أهل الفضل ) أي والمكتنى له الأب والجد ( قوله ولا يكنى كافر ) أي لا يجوز ذلك ( قوله ولا بأس بكنية الصغير ) أي ولو أنثى ( قوله بأكثر أولاده ) أي ولو أنثى ( قوله وإن كان فيه ) أي إلا إذا لم يعرف إلا به ( قوله ويسن أن يؤذن ) أي ولو من امرأة لأن هذا ليس الأذان الذي هو من وظيفة الرجال ، بل المقصود به مجرد الذكر للتبرك ، وظاهر إطلاق المصنف فعل الأذان وإن كان للمولود كافرا وهو قريب لأن المقصود أن أول ما يقرأ سمعه ذكر الله ودفع الشيطان عنه ، وربما يكون دفعه عنه مؤذيا لبقائه على الفطرة حتى يكون ذلك سببا لهدايته بعد بلوغه ( قوله فيسن ذلك ) أي ويكون في العين كما في الذكر السابق

الموحدة وبالجم وهو عقد الأصابع ومفاصلها أي غسلها ولو في غير الوضوء ( قوله وتصفيها ) يعني اللحية ( قوله والزيادة في العذارين ) أي من الصديغين ( قوله أن لا يسميه باسمه ) ظاهره ولو مقرونا بما يدل على التعظيم ( قوله ويعرم تكتيته بما يكره ) لعل عمله إذا عرف بغيرها بقرينة ما قبله ( قوله وإن كان ذكرا ) ينبغي حذف الواو ( قوله ويزيد في الذكر التسمية ) كذا في النسخة يزيد بالزاي والتسمية عثثة قوية قبل السين وعثثة تحية بعد الميم وهو تحريف والصواب يريد بالزاد بدل الزاي من الإرادة والتسمية بنون ثم سين ثم ميم ثم ناء التانيث كما هي عبارة شرح الروض ، على أنه لا حاجة إليه لأنه مكرر مع قوله قبله على إرادة التسمية .

تهنئة الوالد ونحوه عند الولادة يبارك الله لك في الولد الموهوب وشكرت الواهب وبلغ أشده ورزقت برّه ، ويندب الرد عليه بنحو جزاك الله خيراً ، والأوجه امتداد ذلك منها ثلاثاً بعد العلم أو القلوم من السفر أختلاً بما مرّ في التزوية .

## كتاب

### بيان ما يحل ويحرم من الأطعمة

وهي جمع طعام ومعرفتها من أكد مهمات الدين لأن معرفة الحلال والحرام فرض عين ، فقد ورد الوعيد الشديد على أكل الحرام بقوله صلى الله عليه وسلم « أي لحم نبت من حرام فالتار أولى به » والأصل فيها قوله تعالى - ويحل لحم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث - وقوله - يستولنك ماذا أحلّ - لم قل أحلّ لكم الطيبات - أي ماتسطيعه النفس وتشهيه ، ولا يجوز أن يراد الحلال لأنهم سألوه عما يحلّ لهم فكيف يقول أحلّ لكم الحلال ( حيوان البحر ) وهو مالا يعيش إلا فيه ، وإذا خرج منه صار عيشه مذبوح أو حتى لكنه لا يلدوم ( السمك منه حلال كيف مات ) بسبب أم غيره طافيا أم راسيا لقوله تعالى - أحلّ لكم صيد البحر وطعامه - أي مصيده ومطعمه ، وفسر جمهور الصحابة والتابعين طعامه بما طفا على وجه الماء ، وصح خبر « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » نعم إن انتفخ

---

( قوله في الولد ) أي ذكرًا كان أو أنثى ( قوله ورزقت برّه ) ويحصل أصل السنة بالدعاء بغير ذلك للوالد أو الولد .

## كتاب الأطعمة

( قوله ما يحل ويحرم ) أي وما يتبع ذلك كإطعام المضطر ( قوله وهي جمع طعام ) أي بمعنى مطعوم ( قوله ومعرفتها ) أي ما يحل ويحرم ( قوله ماتسطيعه النفس وتشهيه ) أي ولولم يرد نص بمنعه ( قوله ولا يجوز الخ ) دفع به ما يرد على تفسير الطيب بقوله أي ماتسطيعه بأن التفسير بما ذكر يتناقض ما جرت العادة به في القرآن من أن المراد بالطيب الحلال . وحاصله أن محل حل الطيب على الحلال مالم يمنع منه مانع ( قوله وهو مالا يعيش إلا فيه ) تفسيره بما ذكر يشكل عليه قول المصنف بعد وما يعيش دائماً في بر ويحرم فإنه صريح أو ظاهر في أنه من حيوان البحر بقرينة ذكره قبل حيوان البر ، ويمكن الجواب بأن يقتدر هنا منه مالا يعيش الخ ، وهو قسبان سمك وغيره ومنه ما يعيش في بر ويحرم وسيأتي ( قوله صار عيشه مذبوح ) أي أما الحيوان الذي نشأ في البحر ولكنه يعيش فيه وفي البر ، فإن كان له نظير في البر يؤكل حلّ إذا ذبح كنظيره وإلا حرم كالضفدع ونحوه . قيل : ومن الأول الجليوان المسمى عندهم بفرس البحر فإن له نظيراً في البر من المأكولات وهو يعيش في البر والبحر ، فإن ذبح حلّ وإلا فلا وهو ظاهر ( قوله أو حتى ) حطفت على مذبوح ، وعليه فالمراد أو حتى حياة مستقرة وإلا فاحركته حركة مذبوح يصلح عليه أنه حتى .

## كتاب الأطعمة

( قوله أو حتى لكنه لا يلدوم ) هذا يفيد بقرينة ما قبله أنه لا تحضير هنا الحياة المستقرة ، وسيأتي محترزه في قوله



الطافي وأضر حرم ، ويحل أكل الصغير ويتسامح بما في جوفه ولا يتنجس به الدهن ويحل شيه وقلبه وبلعه ولو حيا ، ولو وجدنا سمكة في جوف أخرى ولم تقطع وتتغير حلت وإلا فلا ( وكذا ) يحل كيف مات ( غيره في الأصح ) مما لم يكن على صورة السمك المشهور فلا يتأى تصحيح الروضة أن جميع ما فيه يسمى سمكا ، ومنه القرش وهو اللحم بفتح اللام والخاء المعجمة ، ولا نظر لإلا تقويه بناه لأنه ضعيف ، ولا بقاء له في غير البحر ، بخلاف التماسح لقوته وحياته في البر ( وقيل لا ) يحل غير السمك لتخصيص الحل به في خبر ( وأحل لنا ميتتان السمك والجراد ، ورد بما مر من تسمية كل ما فيه سمكا ( وقيل إن أكل مثله في البر ) كالغنم ( حل ) وإلا بأن لم يؤكل مثله فيه ( فلا ) يحل ( ككلب وحرار ) لتناول الاسم له أيضا ( وما يعيش ) دائما ( في بر ) ويمر كصفدع ) بكسر أوله وفتحه وضمه مع كسر ثالثة وفتحه في الأول وكسره في الثاني وفتحه في الثالث ( وسرطان ) ويسمى عقرب الماء ونسنام ( وحية ) وسائر ذوات السموم وسلحفاة ورتسة على الأصح قيل هي السلحفاة ، وقيل

[ فرع استطرادي ] وقع السؤال عن أثر تغير ماؤها ولم يعلم لتغيره سبب ، ثم قتش فيها فوجد فيها سمكة ميتة فأحبل التغير عليها فهل الماء طاهر أو متنجس ؟ والجواب أن الظاهر بل المتعين الطهارة لأن ميتة السمك طاهرة والمتغير بالطاهر لا يتنجس ، ثم إن لم يفصل منها أجزاء تحالط الماء وتغيره فهو طهور لأن تغيره بمجاور وإلا فهو غير طهور إن كثر التغير بحيث يمنع إطلاق اسم الماء عليه ( قوله حرم ) أي تناوله من حيث الضرر وهو باق على طهارته ( قوله ويحل أكل الصغير ) وكذا الكبير إن لم يضر : أما قلى الكبير وشبه قال مر : فقتضى تيسيلهم حل ذلك بالصغير حرمته ، وأقروا سم على منج - وينبغي أن المراد بالصغير ما يصفى عليه عرفا أنه صغير فيدخل فيه كبار البسارية المروقة بمصر وإن كان قدر أصبعين مثلا ( قوله ولا يتنجس به الدهن ) أي فهو باق على طهارته وليس الدهن ينجس معونه عنه ( قوله ويحل شيه وقلبه ) قال صاحب العباب : يحرم قلى الجراد . وصرح في أصل الروضة بجواز ذلك قياسا على السمك اه . والأقرب عدم الجواز لأن حياته مستقرة بخلاف السمك فإن عيشه عيش مذبح فالتحق بالميت ( قوله كالغنم ) أي ماهو على صورته لكنه إذا خرج تكون به حياة مستمرة ( قوله وسرطان ) .

[ غائدة ] ذكر ابن مطرف أن السرطان يتولد من اللحم الذي في الدنيس اه عميرة . وليس من السرطان المذكور ما وقع السؤال عنه ، وهو أن بلاد الصين نوعا من حيوانات البحر يسمونه سرطانا ، وشأنه أنه متى خرج من البحر انقلب حجرا وجرت عاداتهم باستعماله في الأدوية ، بل هو مما يسمى سمكا لانتطابق تعريف السمك السابق عليه فهو طاهر يحل الانتفاع به في الأدوية وغيرها ( قوله ونسنام ) بفتح الأول قيل هو ضرب من حيوانات البحر . وقيل جنس من الخلق ثبت أهدم على رجل واحدة انتهى مصباح . وضبطه في شرح الروض بكسر

دائما عقب قول المصنف وما يعيش ( قوله ولو حيا ) شمل الحياة المستقرة على ما مر وفيه ما فيه ( قوله مما لم يكن على صورة السمك المشهور ) لعل المراد بما يشهر باسم السمك وإن كان على صورته حتى يتأى قوله بعد ومنه القرش وإلا فهو على صورة السمك كما هو مشاهد ( قوله لأنه ضعيف ) لعل الصغير للقرش نفسه ، ويكون معنى ضمه عدم عيشه في البر فيكون قوله ولا بقاء له الخ عطف تفسير أو من عطف الدالة على المعلول ، وإلا فالقول بضعف ناب القرش مخالف للمشاهد ، ويدل لما ذكرناه قوله في التماسح الآتى لقوته في حياته في البر ( قوله وحية ) أي من حيات الماء كما صرح به غيره ( قوله وسلحفاة ) أي بضم السين وفتح اللام

اللبابة هي السلحفاة (حرام) لاستخباؤه وضرره مع محبة التهي عن قتل الضفدع اللازم منه حرمة كذا في الروضة كأصلها وهو المعتمد ، وإن قال في المجموع : إن الصحيح المعتمد أن جميع مافي البحر تحمل ميتته إلا الضفدع ، وما فيه سم وما ذكره الأصحاب أو بعضهم من تحريم السلحفاة والحلوة والنسناش محمول على مافي غير البحر اهـ . وأما الدنيس فالعتمد حله كما جرى عليه الدميري ، وأفتى به ابن عدلان وأئمة عصره وأفتى به الولد رحمه الله تعالى (وحوان البر) يحل منه الأنعام (بالإجماع) وهي الإبل والبقر والغنم (والخيل) عربية أو غيرها لصحة الأخبار بحلها ، وخبر التهي عن لحومها منكر ، وبفرض صحته يكون منسوخا بإحلالها يوم خيبر ، ولا دلالة في قوله تركبها وزيتة على تحريمها على أن الآية مكينة بالاتفاق ، والحرم لم يحرم لا يوم خيبر فدل على أنه صلى الله عليه وسلم لم يفهم من الآية تحريم الحمر فكذا الخيل ، والمراد في جميع مامر ، وبأن الذكر والأنثى (وبقر وحش وحماره) وإن تأنا لأيهما من الطيبات ولأنه صلى الله عليه وسلم أكل من الثاني وأمر به وقيس به الأول (وظي) بالإجماع (وضيح) بضم الباء أكثر من إسكانها ، لقوله صلى الله عليه وسلم «الضبع صيد ، فإذا صاده المحرم ففيه جزاء كبش مسن» ويؤكد ، ولأن نابه ضيف لا يتقوى به وخبر التهي عنه لم يصح وبفرض صحته فهو للتزنية ، ومن عجيب أمره أنه سنة ذكر وستة أنثى ويحبض (وضب) وهو حيوان للذكر منه ذكوان وللأنثى فرجان ، ولا تسقط أسنانه حتى يموت لأنه أكل بحضرة صلى الله عليه وسلم وبين حله وإن تركه له لعدم إلفه (وأرب) لأنه صلى الله عليه وسلم أكل منه وهو قصير اليدين طويل الرجلين عكس الزرافة بظا الأرض بموتخر قدميه (وثعلب) بمثله أوله ، ويسمى أبا الحصين لأنه من الطيبات ، والخبران في تحريمه ضعيفان (ويربوع) وهو حيوان قصير اليدين طويل الرجلين لونه كلون الغزال لأنه طيب أيضا ونابها ضعيف ، ومثلها وبر وأم حين

التون (قوله حرام) أي ما لم يكن له ظهير في البر مأكول وإلا فيحل إن ذبح كما مر (قوله مع محبة التهي عن قتل الضفدع) أي كبيرا كان أو صغيرا (قوله محمول على مافي غير البحر) أي فالحلوة والنسناش والسلحفاة البحرية حلال ، وعلى أن السلحفاة هي الترسة التي قدمه تكون الترسة المعروفة الآن حلالا على مافي المجموع وإن كانت تعيش في البر فاحفظه فإنه دقيق (قوله وأما الدنيس فالعتمد حله) أي ويلزم على ما تقدم عن ابن المطرف في السرطان أنه متولد من الدنيس أنه حلال لأن الحيوان المتولد من الطاهر طاهر ، وتقديم التصريح بحرمة السرطان فليتأمل وجه ذلك ، اللهم إلا أن يقال : ما ذكره ابن المطرف ممنوع ، وفي تصريحهم بحل الدنيس وحرمة السرطان دليل على أن كلا منهما أصل مهتل وليس أحدهما متولدا من الآخر (قوله وحماره وإن تأنا) أخذ الحمار غاية ظاهر لدفع توهم أنه إذا تأنا صار أهليا فيحرم كسائر الحمر الأهلية ، وأما أخذه غاية في البقر فلم يظهر له وجه لأن الأهلي من البقر حلال عرابا كان أو جواميس (قوله عكس الزرافة) بفتح الزاى وضما لغتان مشهورتان وهي غير مأكولة ، قيل لأن الناقة الوحشية إذا وردت الماء طرقت أنواع من الحيوانات بعضها مأكول فيتولد من ذلك هذا الحيوان ، ومن اشتمل على أشياء لحيوانات مختلفة فكان متولدا بين مأكول وغيره فحرم تبعا

(قوله كذا في الروضة) الإيهام لما في المتن (قوله ويؤكد) هو من تمام الحديث ، ولعله فائدة عمدة بين بها حكمه من حيث هو وإلا فصيد المحرم حرام إلا إن صاده حيا وذبح ، أو أن هذا هو صورة مافي الحديث فليراجع (قوله ومثلها وبر) هو بإسكان الموحدة دوية أصغر من الحر كحلال العين لا ذنب لها

بمهملة مضمومة فوحدة مفتوحة فتحتية تشبه الضب وهي أثني الحرائق وقنفذ ( وفنك ) بفتح الفاء والثور وهو دويبة يؤخذ من جلدها القرو ليثها وخفها ، وسنجاب وقاقم وحوصل ( وسمور ) بفتح السين وضم الميم المشددة أعجمي مغرب وهو حيوان يشبه السنور لأن العرب تستطيه وما قبله سواء في ذلك الأثني والذكر ، ومن زعم أنه طير أو نبت أو من الجن فقد غلط ، ويجل دلدل وابن عرس ( ويحرم ) وشق ( بخل ) لنيه عنه كالحمار يوم خيبر ولتولده بين حلال وحرام فيغلب الحرام سواء كان الحرام ذكرا أم أنثى ، ويمجى ذلك في كل متولد بين مأكول وغيره ، ومنه كما قاله بعضهم الزرافة ، فلو تولد بين فرس وحمار وحشي مثلالحل بالاتفاق ( وحمار أهلى ) لما ذكر ( وكل ذئ ناب ) قوى يعلو به ( من السباع ) ومغلب ) بكسر الميم : أى ظفر ( من الطير ) للتهى عنها فالأول ( كاسد ) وفهد ونمر وذئب ودب وفيل وقرود ( والثاني نحو ) باز وشاهين وصقر ) هو عام بعد خاص لشموله للزاة والشواهن وغيرهما من كل ما يصيد وهو بالسين والصاد والزاي ( ونسر ) وهو بفتح النون أشهر من ضهما وكسرهما ( وعقاب ) بضم أوله وجميع جوارح الطير ، وذهب جمع إلى أنه حرمة النسر لاستخائه لا لأن له مغلبا ، وإنما له ظفر كظفر الدجاجة ( وكذا ابن أوى ) بالمد لأن العرب تستخيه وهو حيوان كرية الريح فيه شبه من الذئب والثعلب وهو فوقه ودون الكلب ( وهرة وحش في الأصح ) لأنها تملو بناها . والثاني الحل لأن ناب الأول ضعيف والقباس على الحمار الوحشى في الثاني ، وفي وجه تحمل الهرة الأهلية أيضا ، ويحرم النفس لأنه يفترس الدجاج وأبو مريض على الأصح ( ويحرم مائذب قتل ) إذ لو جاز أكله لم يؤمر بقتله كحية وعقرب و غراب أبقع ) أى فيه بياض وسواد ( وحداة ) بوزن عنية ( وفأرة وكل ) بالجزم ( سبع ) بضم الباء ( ضار ) بالتخفيف : أى عاد لخبر الشيخين « خمس يقتلن في الحل » والحرم : الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والكلب المقور » وفي رواية لمسلم « الغراب الأبقع والحية بدل العقرب » وفي رواية لأبي داود والترمذى ذكر السبع العادى مع الخمس ، ومن أن الرجاء عدم جواز قتل بهيمة وطئها أدى على أن الأمر بقتلها على القول به لعارض فلا ينافى حلها كحيوان مأكول حل قتله لصياله ، وتقبيده الغراب بالأبقع لوروده في الخير وكونه متفقا على تحريمه وإلا فالأسود وهو الغنفا الكبير ، ويسمى الجبل لأنه لا يسكن إلا الجبال حرام أيضا على الأصح ، وكلذا العقق ، وهو ذو لونين أبيض وأسود طويل الذئب قصير الجناح صوته السقعة ، وخرج بضار نحو ثعلب وضبع لضعف نابه كما مر ( وكذا رخعة ) للتهى عنها ولحبتها ( وبغاة ) بتثنية الموحدة ، وبالمجمة والمثناة طائر أبيض ، ويقال أغبر

لغير المأكول وسأى حكمه من الحرمة في كلام الشارح ( قوله وقنفذ ) بالذال المعجمة انتهى ديمري ، وضم القاف وفتحها انتهى مختار . وفي المصباح بضم الفاء وفتح للتخفيف ( قوله سواء في ذلك الأثني والذكر ) هذا علم من قوله السابق ، والمراد في جميع ما مر وبأى الذكر والأثني ( قوله حل بالاتفاق ) أى لأنها مأكولان ( قوله وهو فوقه ) أى فوق الثعلب ( قوله ويحرم النفس ) وهو دويبة نحو الهرة تأوى البساتين غالبا . قال ابن فارس : ويقال لها الدلق ، وقال الفاراني : دويبة تقتل الثعبان ، والجمع خموس مثل حمل وحول انتهى مصباح ( قوله وفأرة ) بالهمزة انتهى محلى ( قوله والترمذى ذكر السبع ) لعله مع الرواية الأولى ( قوله لعارض ) أى وهو الستر على الفاعل ( قوله وهو الغنفا ) هو بالذال المهملة انتهى ديمري ( قوله وكلذا العقق ) أى يحرم

( قوله وابن مريض ) هو بضم الميم وكسر الراء وبكسر الميم وفتح الراء وهو الدلق بفتح اللام ( قوله وبغاة ) هي غير الجهورية المسماة بالنورسة وقد أفنى بحلها والد الشارح

دون الرخّة بطيء الطيران نخبتها أيضا (والأصح حل غراب زرع) وهو أسود صغير يقال له الزاغ ، وقد يكون محمر المنار والرجلين لأنه مستطاب . والثاني أنه حرام لأنه من جنس الغربان . وأما الغداف الصغير وهو أسود أو رمادي اللون فتمتضي كلام الرافي حله ، وبه صرح جمع منهم الروياني . وعلة بأنه يأكل الزرع وهو المعتمد وإن صحح في الروضة تحريمه (ويحرم بيضا) بفتح الموحدين وتشديد الثانية ، وبالمعجمة وبالقصر الطائر المعروف بالدرّة بضم المهملة ، ولونها يختلف والغالب أنه أخضر (وطاووس) لحبث غذاثهما (ويحل نعامه) بالإجماع (وكركي) وكذا الحبارى والشرقاق (وبط) قال البصري : هو الإوز الذي لا يطير (وإوز) بكسر ففتح وقد تخفف هزته لكن فسر الجوهري وغيره الإوز بالبط ويحل سائر طيور الماء إلا القلق (ودجاج) بفتح أوله أفصح من ضمه وكسره لطيبها (وحمام) وهو كل ماعب) أى شرب الماء بلا تنفس ومص . وفي القاموس : لعب شرب الماء أو الجرع أو تنابه (وهذر) أى صوت ، وهو ترجيع الصوت ومواصلته من غير تقطيع له وذكره تأكيد وإلا فهو لازم للأول . ومن ثم اقتصر في الروضة في موضع على عب ، ونظر بعضهم في دعوى ملازمتهما ودخل في كلامه القمري والديبسي والجمام والفواخت والقطا والحجل وهو على قدر الحمام كالقطا بحر المنقار والرجلين ، ويسمى دجاج البر (وما على شكل عصفور) بضم أوله أفصح من فتحه (وإن اختلف لونه ونوعه كمنديل) وهو الخزار (وصعوة) بفتح الصاد وسكون العين المهملتين ، وهو عصفور أحر الرأس (وزرزور) بضم أوله ونفر وبلبل وكذا الحمرة لأنها من الطييات (لاخطاف) بضم الحاء وتشديد الطاء المسمى الآن بعصفور الجنة للنهي عن قتله في مرسل اعتضد يقول مصابي ، ويطلق على الخفاش عند اللغويين وهو طائر صغير لا يرش له يشبه الثعلب يطير بين الغرب والشاء فقد جزأ بتحريمه هنا . ولا ينافيه جزؤها بلزوم القيمة فيه بقتل الحرم له فإن ذلك يستلزم حلّ أكله ويمتنع بأنه لا تلازم بين ذلك وبين أكله : إذ المتولد بين مأكول وغيره حرام مع وجوب الجزء فيه ففعل الخفاش عندهما من هذا (ونخل ونخل) لصحة النهي عن قتلها ، وحلوه على النخل السلياني ، وهو الكبير لانتفاء أذاه . بخلاف الصغير فيحل قتله لكونه مؤذيا ، بل وحرقه إن تعين طريقا لدفعه كالقمل (وذباب)

(قوله وهو أسود صغير) أى فلو شك في شيء هل هو مما يؤكل أو من غيره فينبغي الحرمة احتياطا (قوله ويحل سائر طيور الماء) وهي الطيور التي تألف الماء غالبا ولا تغرق فيه (قوله إلا القلق) القلاق بالفتح الصوت واللقلاق طائر نحو الإوزة طويل العنق يأكل الحيات والقلق مقصور منه انتهى مصباح . قال الشافعي في سيرته في الباب الثالث فيها أكله صلى الله عليه وسلم من الحيوانات : روى الشيخان عن أبي موسى قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل لحم دجاج » . ورويا عن أبي بكر قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل لحم دجاج » وروى أبو الحسن بن الضحّاك عن ابن عمر قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد أن يأكل لحم دجاج حبسه ثلاثة أيام » (قوله إن تعين طريقا لدفعه) أى بأن شق عدم الصبر على أذاه قبل قتله وتعتبر قتله

(قوله الشرقاق) بفتح المعجمة وكسرها مع كسر القاف وتشديد الراء وبكسرها مع إسكان القاف وتخفيف الراء ويقال لها الشرقاق ، وهو طائر أخضر ملون على قدر الحمام (قوله الخزار) هو بفتح الحاء (قوله ونفر) بضم النون وفتح المعجمة عصفور صغير أحر الأنف (قوله وكذا الحمرة) هي بضم الحاء وتشديد الميم كما مر في الصيد والذبائح (قوله فإن ذلك يستلزم الخ) هو وجه المناقاة المنقبة (قوله ويمتنع بأنه) الوجه حذف قوله ويمتنع وإبدال الباء لاما (قوله إذ المتولد بين مأكول الخ) يتأمل في هذا الاستدلال (قوله وحلوه على النخل السلياني)

بضم أوله (وحشرات) وهي صغار دواب الأرض (كخنافس) بضم أوله مع فتح ثالثة أشهر من ضمه وبالمد ، وحكى ضم ثالثة مع القصر لثبث لحم الجميع (ودود) منفرد على مامر في الصيد والذبايح ووزع بأنواعها وذات سموم وإبروصراوة لاستخبائها ، نعم يحل منها نحو يربوع ووبر وأم حين كما مر . واستدلال الرافعي على تحريم الوزغ بالنهي عن قتلها سبق قلم ، فقد روى مسلم « أن من قتلها في أول ضربة كتب له مائة حسنة ، وفي الثانية دون ذلك ، وفي الثالثة دون ذلك » وفيه سفسف وأى نحض على قتلها . قبل لأنها كانت تنفخ النار على إبراهيم صلى الله عليه وسلم (وكلنا) يحرم كل (ماتولد) يقينا (من مأكول وغيره) كسمع بكسر فسكون لتولده بين ذئب وضبع ، وخرج بقولنا يقينا ما لو نتجت شاة كلبية فلأنها تحمل كما قاله البغوي كالفاضي لأنه قد تقع الخلقة على خلاف صورة الأصل وإن كان الورع تركها ، وذهب جمع إلى أنه إن كان أشبه بالحلال خلقة حل وإلا فلا . ويجوز شرب لبن فرس ولدت بغلا وشاة كلبية لأنها لا من الفحل ، ولو مسخ حيوان يحل إلى مالا يحل أو عكسه فهل يعتبر ما قبل المسخ على مقاله بعضهم عملا بالأصل أو ما تحول إليه كما يدل عليه ما في فتح الباري عن الطحاوي كل محتمل . والأوجه اعتبار المسوخ إلى إن بدلت ذاته بذات أخرى وإلا بأن لم تبدل إلا صفته فقط اعتبر ما قبل المسخ ، والأقرب اعتبار الأصل في الآدي المسوخ مطلقا كما يدل عليه الخبر الصحيح . ولو قدم لولى مال مغضوب فقلب كرامة له دما ثم أعيد إلى صفته أو صفة غير صفته فالنتجه عدم حله لأنه يعود إلى المالية عاد ملك ماله فيه كما قالوه في جلد ميتة دنيغ ، ولا ضمان على الولي بقبله إلى الدم كما لا ضمان عليه إذا قتل بحاله (وما لانص فيه) من كتاب ولا سنة خاص ولا عام بتحليل أو تحريم ولا بما يدل على أحدهما كالأمر بقتله أو النهي عنه (إن استطاب أهل يسار وطباع سليمة من العرب) الساكنين في البلاد والقرى دون أهل البوادي الذين يأكلون مادب ودرج (في حال رفاهية حل) سواء ما ببلاد العرب والعجم فيها يظهر (وإن استخيوه فلا) يحل لأنه تعالى أناط الحل بالطيب والحرمه بالخيث ، ومحال عادة اجتماع العالم على ذلك لاختلاف طبائعهم فتعين أن المراد بعضهم ، والعرب أولى لأنهم الأفضل الأعدل طباعا والأكمل عقولا ، ومن ثم أرسل صلى الله عليه وسلم منهم ونزل القرآن بلغتهم وكلام أهل الجنة بها كما في حديث ، وفي آخر « من أحبهم فبحبي أحبهم ، ومن أبغضهم

(قوله لأنها كانت تنفخ النار) أى لأن أصلها الذى تولدت منه كان ينفخ الخ فثبتت الحسة لهذا الجنس لإكراما لإبراهيم (قوله مالو ترى كلب على شاة) وفي نسخة مالو نتجت شاة كلبية فلأنها تحمل الخ وفي حج ما يوافق هذه النسخة وهي الأقرب بل الصواب فإنه حيث علمنا بزوان الكلب ثم أتت بجوان حكم بتولدهنهما فيحرم ، وكتب أيضا لطف الله به قوله مالو ترى كلب : أى ولم تعلم بزوان الكلب عليها أو علم لكن في وقت يعلم منه عادة أن ما ولدته ليس منه (قوله اعتبر ما قبل المسخ) أى لكن يبق النظر في معرفة ما تحول إليه أحوال ذات أم الصفة ، فإن وجد ما يعلم به أحدهما فظاهر وإلا فينبى اعتبار أصله لأننا لم نتحقق تبدل الذات فنحكم ببقائها وأن المتحول هو الصفة وقد عهد تحول الصفة في اختلاص الولي إلى صور كثيرة وعهد رؤية الجن والمالك على غير صورتها الأصلية مع القطع بأن ذاتهما لم تتحول وإنما تحولت الصفة (قوله فبحبي أحبهم) أى يحبه لى فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله

يقال عليه فيحتاج إلى دليل لحرمه أكل الصغير (قوله وإبر) هو بكسر الهززة (قوله فالنتجه عدم حله) أى لنبر ماله كما لا يخفى (قوله الساكنين في البلاد والقرى) لعله صفة كاشفة بدليل ما بعده ، كما أن قوله الذين يأكلون الخ ينبى أن يكون صفة كاشفة أيضا لما قبله فتأمل (قوله سواء ما ببلاد العرب الخ) أى فإنه يرجع إلى العرب في جميع ذلك ، أى خلافا لمن ذهب إلى أنهم لا يرجع إليهم فيما ببلاد العجم

فيغضى أبغضهم ، لكن يرجع في كل عصر إلى أكل الموجودين فيه وهم من جمعا ما ذكر كما بحثه الرافعي ، وعمل ذلك في أمر مجهول . أما ما سبق فيه كلام العرب قبلهم فقد صار معلوم الحكم فلا يلتفت لكلامهم فيه ، وما بحثه الزركشي من الاكتفاء بخبر عدلين منهم وأنه لو خالفهما آخرون أخذ بالخطر لأنه الأحوط مفروض في هذا التصوير بخصوصه ، وإلا فقد صرحوا بأنه لو استطابه البعض واستخذه البعض أخذ بالأكثر ، فإن استوتوا رجح قريش لأنهم أكمل العرب عملا وقوة ، فإن اختلف القرشيون ولا مرجح أو شكوا أو سكتوا أو لم يوجدوا هم ولا غيرهم من العرب ألحق بالحيوان الأكثر به شبا ، فإن اختلف شرط مما ذكر لم يعتد بهم لانتهاء الثقة بقولهم حينئذ ( وإن جهل اسم حيوان سئلوا ) عنه ( وعمل بتسميتهم ) حلا وحرمة ( وإن لم يكن له اسم عندهم اعتبر بالأشبه به ) من الحيوان صورة أو طيما من عدو أو ضده أو طعما ، والمتجه تقديم الطبع لقوة دلالة الأخلاق على المعاني الكامنة في النفس فالطعم فالصورة ، فإن استوى الشبان أو لم نجد له شبا حل لقوله تعالى - قل لا أجد فيها أوحى إلى محرما - الآية ، ولانباتي ذلك مأمور عن الزركشي من الحرمة لأن التعارض في الأخبار ثم أقوى منه هنا ( وإذا ظهر تغير لحم جلالة ) من طعم أو لون أو ريح ، ومن اقتصر على الأخير أراد الغالب وهي أكلة الجلدة بفتح الجيم : أي النجاسة كالملحة ( حرم ) كسائر أجزائها وما تولد منها كبيضها ولبنها . ويكره إطعام شاة مأكولة نجسا ( وقيل يكره ) الجلالة ( قلت : الأصح يكره ، والله أعلم ) لأن اللبن يتغير اللحم فلا يقتضى تحريمها كما لو نثر اللحم المذكاة أو يفضها ، ويكره ركوبها من غير حائل وينبغي كما قاله البلقيني تعدى الحكم إلى شعرها وصوفها المنفصل في حياتها . قال الزركشي : والظاهر إلحاق ولدها بها إذا ذكيت ووجد في بطنها ميتا ووجدت الرائحة فيه ، ومثلها حفلة ريت بآبن كلية إذا تغير لحمها لآزرع وثمر سقى أو روى بنجس ، بل يحل اتفاقا ولا كراهة فيه . نعم إن ظهر نحو ريح النجاسة فيه انجعت الكراهة ، ومعلوم أن من أصابه منه نجس يظهر بفعله ( فإن علفت طاهرا ) أو نجسا

( قوله وعمل ذلك في أمر مجهول أي أمر حيوان مجهول ( قوله أخذ بالخطر ) أي الحرمة ( قوله أولم يوجدوا ) أي في موضع يجب طلب الماء منه فيا يظهر ( قوله من عدو ) وفي نسخة من غدر ( قوله لحم جلالة ) وفي شرح الررض : ويقال لها الجلالة ( قوله وهي أكلة الجلدة ) هي مثلية اللحم انتهى قاموس ( قوله ويكره إطعام شاة مأكولة نجسا ) المتبادر من النجس نجس العين . وقضيته أنه لا يكره إطعامها المتنجس ( قوله كما لو نثر ) بابه سهل وظرف كما في المختار ( قوله ويكره ركوبها من غير حائل ) ظاهره وإن لم تعرق ( قوله ووجدت الرائحة فيه ) قضية التقيد بما ذكر انتفاء كراهة الجنين إذا لم يوجد فيه تغير ، ومقتضى كونه من أجزائها أنه لا فرق بين وجوده متغيرا وعدمه ،

( قوله وهم ) أي الأكل ( قوله كما بحثه الرافعي ) أي خلافا لمن قال إنه لا يرجع إلا لمن كان في المصدر الأول ( قوله أولم يوجدوا هم ولا غيرهم ) سكت عما إذا قتلوا ووجد غيرهم ( قوله فإن اختلف شرط مما ذكر ) أي في الأمن ( قوله حلا وحرمة ) تمييز أن لعمل لا لتسميتهم كما لا يخفى ( قوله كسائر أجزائها ) صريح هذا السياق أنه يكره البيض واللبن ونحوهما إذا تغير اللحم وإن لم يحصل فيها تغير ، وانظر ما الفرق بينها وبين ولد المذكاة الآ في حيث يقده بما إذا وجدت فيه الرائحة ( قوله الجلالة عقب قول المصنف وقيل يكره ) خروج عن الظاهر ، والظاهر لحم الجلالة ( قوله إذا تغير لحمها ) لعل المراد تغيره بالقوة بأن يفقر لو كان بدل اللبن الذي شربه في تلك المدة عذرة مثلا ظهر فيه التغير نظير ما سيأتي في كلام البغوى ، وإلا فاللبن لا يظهر منه تغير كما لا يخفى فليراجع ( قوله نعم إن ظهر نحو ريح النجاسة فيه انجعت الكراهة ) قد يقال : لا موقع لهذا الاستدراك لأن عمل الكراهة في الذي قبله إذا ظهر فيه ذلك

أو متنجسا كما هو ظاهر كلام الروض أو لم تعلق كما اعتمدته البقنى وغيره ، واقتصار الأكثر على التلف الطاهر جرى على الغالب لأن الحيوان لا بد له من التلف وأنه الطاهر ( فطاب ) لحمها ( حل ) هو وبقيّة أجزائها من غير كراهة فهو تبرع عليها وذلك لزوال الملة ولا تقدير لمدة التلف ، وتقديرها بأربعين يوما في البعير وثلاثين في البقرة وسبعة في الشاة وثلاثة في الدجاجة للغالب ، أما طيبه بنحو غسل أو طبخ فلا أثر له ، ولو غليت شاة بحرام مدة طويلة لم تحرم كما قاله الغزالي وابن عبد السلام إذ هو حلال في ذاته ، والحلوة إنما هي لحق النحر ، وما في الأنوار من التفصيل في ذلك مبنى على حرمة الجلالة ( ولو تنجس طاهر كخيل وديس ذائب ) بالمعجمة ( حرم ) تناوله لتعذر طهره كما مر ، أما الجلود فيزيله وما حوله ويأكل بابقه ، ولا يكره بيض صلق في ماء نجس ، ولا يحرّم من الطاهر إلا نحو تراب وحجر ومنه مدر وطفل لمن يضره ، وعلى ذلك يحمل إطلاق جمع حرمة بخلاف مالا يضره كما قاله جمع آخرون واعتمدته السبكي وغيره ، وسمّ وإن قل إلا لمن لا يضره ونبت جوز سمّيه ومسكر

وعبرة شرح الروض : قال الزركشى : الظاهر إلحاق ولدها بها إذا ذكيت ووجد في بطنها ميتا أو ذكى ووجدت فيه الرائحة . وهو يقتضى أنه إذا وجد في بطنها ميتا كره مطلقا . وأنه إذا خرج حيّا ثم ذكى فصل فيه بين ظهور الرائحة وعدمه ( قوله مدة طويلة ) ينبغي أن المراد بالطول أن تعلف قدرًا في مدة لو فرض أنه من أجله تغير لحمها أخذنا من التفصيل المذكور عن الأنوار ( قوله وابن عبد السلام ) وهل تكره أم لا ؟ في نظر . والأقرب الأول ( قوله وما في الأنوار من التفصيل ) وهو أن الحرام إن كان لو فرض نجسا غير اللحم حرمت وإلا فلا مبنى الخ انتهى ( حجج ) قوله ( وديس ) هو بكسر الدال المهملة ماسال من الرطب ( قوله إلا لمن لا يضره ) أى القليل منه أما الكثير فيحرم مطلقا ( قوله ونبت جوز سمّيه ) أى ولبن جوز أنه من غير مأكول انتهى حجج . ويظهر أن مثل ذلك اللحم

( قوله لأن الحيوان الخ ) يجب حذف اللام من قوله لأن كما هو كذلك في التخصة ( قوله فهو تبرع عليها ) قد يقال إن ما قرره لا ينتج له هذا لأنه أخذ الحلّ في المتن بمعنى عدم الحرمة الصادق بالكراهة ولهذا احتاج للتقييد بقوله من غير كراهة . والذي ينتج له ما ذكر أن يقول عقب قول المصنف حل : أى لم يحرّم ولم يكره فالمراد أبيع فطامل ( قوله والحرمة إنما هي لحق الغير ) أى وغير المكلف لا يخاطب بالحرمة ( قوله وما في الأنوار من التفصيل مبنى على حرمة الجلالة ) فيه أمور منها أن كونه مبنيًا على حرمة الجلالة من جملة ما في الأنوار خلافا لما يوجهه كلام الشارح فإنه نقل التفصيل الآتى عن البيهقي ، ثم قال : وهو مبنى على حرمة الجلالة ، ومنها أن ما ذكره الغزالي وابن عبد السلام هو احتمال أيضا للبيهقي الذى ما في الأنوار منقول عنه . خلافا لما يوجهه سياق الشارح أيضا ، بل هو الذى اعتمدته البيهقي كما سأتى عنه . ومنها أن قوله وما في الأنوار الخ لا موقع له بعد ما ذكره عن الغزالي وابن عبد السلام إذ هو متأتى على القول بالحرم والقول بالكراهة ، إذ الظاهر أنه لا كراهة في الشاة المذكورة أيضا للمعنى الذى ذكره الغزالي وابن عبد السلام . ولعلهما إنما اقتصرا على نفي الحرمة لأنها التى كانت تزهر من غناها بالحرام . وقد سبق أن ما قاله سبقتها إليه البيهقي ، وعبارته في التناوى : إذا ربيت شاة بعلق مغضوب فإن كان قدرا لو كان نجسا لظهر تغيره فيه حرم وإلا فلا ، ويحتمل أن يقال : يحل أكله بكل حال لأن التلف حلال في الأصل ، وإنما حرم للحق الغير واستقرت القيمة في الذمة ، بخلاف المرنى بلبن الكلب فإن أكله حرام وهذا أشبه انتهت . وقوله فإن كان قدرا الخ هو التفصيل الذى ذكر الشارح أنه في الأنوار ( قول المتن حرم ) أى دائما وهذا هو الذى امتاز به عن سائر المتنجات وهذا هو الذى تستقيم معه الملة ( قوله فيزيله ) يعنى النجس

كثير أفيون وجوزة طيب وزعفران وجلد دبغ ومستقل أصالة بالنسبة لغالب ذوى الطباع السليمة كعاط  
ومنى وبصاق وعرق إلا لما راض كفسالة يد ولحم أنثى ، أما ريق لم يفارق معدنه فينتجه فيه عدم الحرمة لانتهاء  
استناده ، ولو وقعت ميتة بالانس لها سائلة ولم تكثر بحيث لا يستقدر أو قطعة يسيرة من لحم آدمى فى طبخ لحم  
مذكى لم يحرم أكل الجميع خلافاً للفرأى فى الثانية ، وإذا وقع بول فى ماء كثير ولم يغيره جاز استعمال الجميع كما  
مر لأنه لما استهلك فيه صار كالعلم ( وما كسب بمخامرة نجس كحجامة وكلس مكروه ) للحرق وإن كسبه قن  
النهى الصحيح عن كسب الحجامة ، وإنما لم يحرم ولأنه صلى الله عليه وسلم أعطى الحجامة أجرته ، ولو حرم لم يعطه  
لأنه حيث حرم الأخذ حرم الإعطاء كأجرة الناقة إلا لضرورة كإعطاء ظالم أو قاض أو شاعر خوفاً منه فيحرم  
الأخذ فقط ، وأما خبر مسلم وكسب الحجامة خبيث ، فهو كلى على حد - ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون - وعلة خبثه  
مباشرة النجاسة على الأصح لادئامة الحرقه ، ومن ثم الحقوا به كل كسب حصل من مباشرتها كزبال ودباغ  
وقصاب لانصاف على الأصح لقلة مباشرته لها ، وكذا حلاق وحارس وحائك وصباغ وصوآغ وماشطة إذ  
لامباشرة للنجاسة فيها ( ويسن ) للحرق ( أن لا يأكله ) بل يكره له أكله على أنه مثال إذ سائر وجوه الإنفاق كذلك  
حتى التصديق به كما يحتمل الأذعى والركشى ( و ) أن ( يطعمه رقيقه وناضحه ) أى بعيره الذى يسقى عليه لحبر  
« اعلفه ناضحك وأطعمه رقيقك » وآثر لفظ الرقيق والناضح مع لفظ الإطعام تبركا بلفظ الحبر ، وإلا فالمراد  
أن يموت به ما يملكه من رقيق وغيره ولدئامة الرقيق لاقى به الكسب الدئى بخلاف الحر ، ويندب للإنسان التحرى  
فى موته نفسه وموته ما أمكنه ، فإن عجز فى موته نفسه ، ولا تحرم معاملة من أكثر ماله حرام ولا الأكل  
منه . وأفضل المكاسب الزراعة ثم صناعة اليد ثم التجارة ( ويحل جنين وجد ميتا فى بطن مذكاة ) وإن أشعر لحبر

وكتب عليه سم قوله وبلين جوز أنه سم أو من غير مأكول كذا فى العباب ، قال الشارح : كذا ذكره القاضى ،  
قال : وكذا لو وجد وشك هل ذبحه من يحل ذبحه أو غيره ، لكن اعترضه النوى فى النبات والبلين بأنه يتعين  
تخريفهما على الأشياء قبل الشرع فالصحيح لاحكم فيحلان ، ويفرق بينهما وبين المذبوحة بأن الأصل فيها التحريم  
حتى يعلم المبيع ولم يعلم خلافاً لهما فإن الأصل فيما الحل انتهى كلام شرح العباب وما ذكره فى المذبوح شامل  
لما إذا غلب المسلمون أولاً فليراجع كلامهم فى باب الاجتهاد فلأنهم ذكروا هنا ما ذكر وفصلوا فيه ثم انتهى  
( قوله أما ريق لم يفارق معدنه فينتجه عدم الحرمة ) أى مادام فيه ومن ثم كان صلى الله عليه وسلم يحصى لسان  
عائشة اه حج ( قوله بحيث لا يستقدر ) أى أما إذا استقدر فيحرم وإن لم يستقدره خصوص من أراد تناوله لكونه  
ليس من ذوى الطباع السليمة ( قوله فيحرم الأخذ فقط ) أى ولا يحرم الإعطاء لما تنفع به الضرورة ، أما  
ما ينفع كثيراً من محبة إظهار الشاء عليهم من الشعراء فيحملهم ذلك على التقيد بإكرامهم وإعطائهم زيادة على  
ما تنفع به الضرورة للفرض المذكور فهو حرام على ما يصرح به قوله إلا لضرورة فإن هذا ليس منها ، وقد يقال  
بعدم الحرمة حيث لم يعمل على وصفه بحرام ، ومعلوم أنه حيث جاز الإعطاء جاز الأخذ ( قوله وماشطة ) أى  
ومثل ذلك القابلة ( قوله وأفضل المكاسب الزراعة ) أى ولو لم يباشرها بنفسه بل بالعملة ( قوله ثم التجارة )

( قوله لم يفارق معدنه ) بيان للواقع إذ هو مادام فى معدنه يقال له ريق ، فإذا فارقه يقال له بصاق ، فقوله أما ريق  
الغ محرز قوله بصاق ( قوله لانتهاء استناده ) قد يقال بمنع هذا لأنه مستقدر إلا لما راض نحو محبة وهذا لانظر  
إليه فهو مستقدر أصالة بالنسبة لغالب الطباع السليمة ، إذ استناده إنما ينتق بالنسبة لنحو المحب من الأفراد فتأمل  
( قوله أعطى الحجامة أجرته ) أى حين حجمه كما فى الصحيحين ، وحينئذ فهذا الدليل إنما يتأتى على القول بنجاسة



« ذكاة الجنين ذكاة أمه » أى التى أحلتها أحلتها بما لم ينفسل وفيه حياة مستمرة وإلا اشترطت ذكايته ، فإن خرج وبه حركة مذبوح ومات حالا حل ، وإن خرج بعد ذبح أمه ميتا واضطرب في بطنها بعد ذبحها زمانا طويلا ثم سكن لم يحل ، أو سكن عقبه حل ، كذا ذكره أبو محمد وهو المعتمد ، وعليه لو أخرج رأسه وبه حياة مستمرة لم يجب ذبحه حتى يخرج ، وإن أخرج رأسه ميتا ثم ذبحت أمه قبل انفصاله لم يحل كما يدل عليه كلام الإمام وهو الأصح خلافا للبخوي ، ولا بد في الحل من أن تكون الذكاة مؤثرة فيه ، فلو كان مضغعة لم تبين بها صورة لم تحل ، ولو كان للذكاة عضو أشل حل ( ومن خاف على نفسه موتا أو مرضا خوفا ) أو غير خوف أو نحوهما من كل مخلور يبيع التيمم ولم يجد حلالا وهو معصوم غير عاص بسفره ونحوه ( ووجد عرما ) غير مسكر كيتة ولو مغلفة ودم ( لزمه أكله ) لقوله تعالى - فن اضطرب - الآية مع قوله - ولا تقتلوا أنفسكم - وكذا لو خاف العجز عن نحو المشي أو التخلف عن الرفقة إن حصل له به ضرر لائنحو وحشة كما هو واضح ، وكذا لو أجهده الجوع وعيل صبره وغلبة الظن في ذلك كافية ، بل لو جوز السلامة والتلف على السواء حل له تناول الحرم كما حكاها الإمام عن صريح كلامهم ، واكتفى بالظن كالإكراه على أكل ذلك فلا يشترط فيه اليقين ولا الإشراف على الموت ، بل لو انتهى إلى هذه الحالة لم يحل له أكله إذ لا فائدة فيه ، ولو امتنع مالك طعام من بذله إلا ببد وطئ زنى لم يجز لها تمكينه بناء على الأصح أن الإكراه بالقتل لا يبيحه والواط ولأنه لما كان مظنة في الجملة لاختلاط الأنساب شد في أكثر ( وقيل يجوز ) كما في الاستسلام للمسلم ، وفرق الأول بأن في هذا إشارة في الجملة للشهادة بخلاف ذلك ، ولو وجد ميتة يحل مذبحها وأخرى لا يحل : أى كادى غير محترم فيها يظهر تحريم أو مغلفة وغيرها تبين غيرها : قاله في المجموع . واعتراض الأسنوى له مردود ، أما المسكر فلا يحل تناوله بلجوع ولا عيش كما مر ، وأما العاصي بسفره ونحوه فلا يجوز له تناول الحرم حتى يتوب ومثله كما قاله البلقيني مرتد وحرب حتى يسلم ، قال : وكذا

ولا بشكل تقديم الزراعة على قوله تعالى - أنفقوا من طيبات ما كسبتم وما أخرجنا لكم من الأرض - لأنه عطف في الآية بالواو وهى لا تقتضى ترتيبا ( قوله حل ) أى ولا يتوقف حله على ذبح ( قوله واضطرب ) أى والحال أنه اضطرب الخ ، وإنما حرم والحالة ما ذكر لأن اضطرابه علامة على أن موته ليس بذكاة أمه ( قوله لم يجب ذبحه ) وعليه فلو ذبحت أمه قبل انفصاله ومات بذبحها حل ( قوله ولو مغلفة ) وميتة الكلب والخنزير في مرتبة واحدة أخذنا من إطلاقه ( قوله وعيل ) أى فقد ( قوله وغلبة الظن ) قضية إطلاقه أنه لا يشترط في حصول الظن الاعتدال على قول طيب بل يكفي مجرد ظنه بأماره يدركها . وقياس ما في التيمم اشتراط الظن مستندا لخبر عدل رواه أو معرفته بالطلب ( قوله بل لو جوز السلامة والتلف على السواء حل ) أفهم أنه إذا جوز التلف مع كون الغالب السلامة لم يجز تناوله ( قوله ولأنه لما كان ) أى الزنا ( قوله شد في أكثر ) أى من الواط ( قوله بأن في هذا إشارة ) أى في الجملة ( قوله كادى غير محترم ) هلا وجب تقديم لحم الميتة على لحم الأذى لاحترام ذاته ، ومن ثم جرى الشارح

فضلاته صلى الله عليه وسلم ( قوله وعليه لو أخرج رأسه الخ ) هذا لا يرتب على ما قبله كما لا يخفى ، فالوجه حذف لفظ عليه ( قوله لم يجب ذبحه حتى يخرج ) أى فيحل إذا مات عقب خروجه بذكاة أمه وإن صار بجروج رأسه مقدورا عليه ( قوله مع قوله ولا تقتلوا أنفسكم ) هذا لا يخفى في لزوم أكل الحرم المذكور للخوف على مآدون النفس فيحتاج الدليل ( قوله والواط ) معطوف على الضمير في يبيحه ( قوله ولأنه لما كان مظنة الخ ) الصواب

مراق الدم من المسلمين تمكنه من إسقاط القتل بالتوبة كتارك الصلاة والقاتل في قطع الطريق ، ولو وجد لقمة حلالا لزمه تقديمها على الحرام ( فإن توقع حلالا ) يحمله ( قريبا ) أى على قرب بأن لم يخش محضورا قبل وصوله ( لم يمز غير سد ) بالمهمل على المشهور أو المعجمة ( الرق ) وهو بقية الروح على المشهور والقوة على مقابله ( وإلا ) بأن لم يتوقمه ( ففى قول شيع ) لإطلاق الآية : أى يكسر سورة الجوع بحيث لا يسمى جائعا لأن لا يجيد للطعام مساعا ، أما ما زاد على ذلك فحرام قطعا ، ولو شيع في حالة امتناعه ثم قدر على الحل لزمه ككل من تناول محرما التقير إن أطاقه بأن لم يحصل له منه مشقة لاحتمل عادة ( والأظهر سد الرق ) فقط لانتفاء الاضطراب بعد ، نعم إن توقف قطعه لإبادية مهلكة على الشيع وجب ( إلا أن يخاف تلفا ) أو محذور تيمم ( إن اقتصر ) عليه : أى على سد الرق فيشيع وجوبا : أى يكسر سورة الجوع قطعا لبقاء الروح ، وعليه التزود إن لم يتوقع وصوله للحلال وإلا جاز ، بل صرح القفال بعدم منه من حل ميتة لم تلوته وإن لم تدع ضرورة إلى ذلك ( وله ) أى المعصوم بل عليه ( أكل أدى ميت ) محرم حيث لم يجد ميتة غيره ولو مغلظة لأن حرمة الحى أعظم . نعم لو كانت ميتة نبي امتنع الأكل منها جزما وكذا ميتة مسلم والمضطر ذى ، والوجه كما هو ظاهر كلامهم عدم النظر لأفضلية الميت مع اتحادهما إسلاما وعصية ، قبل وقياسه عدم اعتبار اتحادهما نبوة . ويتصور فى عيسى والخضر صلى الله وسلم على

على تحريم استعمال شيء من أجزاء الحربى لذاته ( قوله تمكنه من إسقاط القتل بالتوبة ) هذا ظاهر فيمن أهدر لترك الصلاة فإنه متمكن من التوبة فيصم ، بخلاف الزانى المحصن وقاطع الطريق فإنهما بعد ظهور حالهما للإمام لا يفيد توبتهما العصية ، ويصرح بذلك قول حج : ويظهر فيمن لا تسقط توبته قتله كزنان محصن أنه يأكل لأنه لا يؤثر بقتل نفسه ، اللهم إلا أن يفرض كلامه فيمن لم يبلغ أمره الإمام ( قوله لزمه تقديمها ) أى وإن لم تسد رمقه ثم يتعاطى من الحرام ما تلغف به الضرورة ولا يقال القصة لقلتها كالعدم فيتناول الكل من الحرام ( قوله وهو بقية الروح على المشهور ) ولعل وجه التعبير ببقية الروح أنه نزل ما أصابه من الجوع منزلة ذهاب بعض روحه إلى بها حياته فغير عن حاله الذى وصل إليه بقية الروح مجازا وإلا فالروح لا تنجزأ ( قوله ولو شيع في حالة امتناعه ) قضيته أنه حيث لم يمتنع عليه تناوله أو امتنع ، لكن لم يقدر بعد التناول على الحل لا يجب عليه التقير في كل منهما ، وينبأ ذلك ما تقدم له في أول الأشرطة من قوله وبإزمه ككل آكل أو شارب حرام فتأيدوه إن أطاقه كما في المجموع وغيره ، ولا نظر إلى غيره وإن لزمه التناول لأن استدامته في الباطن لا انتفاع بها وهو محرم وإن حل ابتدأه لزوال سببه فاندفع استبعاد الأذرى لذلك ، ويمكن أن يجاب بجمل مأمور من الوجوب على ما لو استقر في جوفه زمنا متصل معه خاصته إلى البدن بحيث لا يبقى في بقائه في جوفه نفع وما هنا على خلافه ( قوله امتنع الأكل منها ) أى لغير نبي لما يأتي فيه ( قوله قيل وقياسه ) قاله حج

حذف الواو ( قوله تمكنه من إسقاط القتل الخ ) يرد عليه نحو الزانى المحصن وعبرة بالبقية المنقولة عنه في شرح الروض : وكذا مراق الدم من المسلمين وهو متمكن من إسقاط القتل بالتوبة كتارك الصلاة ومن قتل في قطع الطريق انتهت . فصل التحنن المدكور قيدا لأعلة كما صنع البشارح ( قوله إن لم يتوقع وصوله للحلال ) لعل المراد الحلل له في هذه الحالة كالنية لا للحلال أصالة فليراجع ( قوله وقياسه عدم اعتبار اتحادهما نبوة ) عبارة التحفة وقياسه أنها لو اتحدت نبوة لم ينظر لذلك أيضا ( قوله ويتصور فى عيسى والخضر ) كذا في التحفة ، ومراده كما لا يخفى من كلامه تصوير النبي الذى يأكل : أى فلا يقال إن الأنبياء قد ماتوا فلا حاجة لهذا البحث فصوره

نبينا وعليهما ، والمتجه خلافه إذا هما حيان فلا يصح القياس ، وإذا جاز أكل الآدمي حرم طبيخه وشبهه . ثم قيل ذلك الأذرى بحثا بما إذا كان محترما ، والأو به الأخذ بإطلاقهم ، وقيد أيضا بعضهم بما إذا أمكن أكله نيئا ، ويؤيده تعليلهم باندفاع الضرر بدون نحو طبيخه ، وشبهه ( و ) له بل عليه ( قتل مرتد وحرى ) وزان محصن وتارك صلاة توجه قتله شرعا ومن يستحق عليه القتل وإن لم يأذنه الإمام للضرورة . ويؤخذ من هذا أنهم لو كانوا مضطرين لم يلزم أحدا بذل طعامه لهم ( لا ذى ومستأمن ) لعصمتها ( وصبي حرى ) امرأة حرة لحمة قتلهم ( قلت : الأصح حل قتل الصبي والمرأة الحريين ) ومثلها الخنثى والمجنون ( للأكل ، والله أعلم ) لعدم عصمتهم ، وحرمة قتلهم إنما هو لحق الغائمين ومن ثم لم تجب فيه كفارة ، وعمل ذلك كما بحثه البلقيني إذا لم يستول عليهم وإلا صار أراقاء معصومين لا يجوز قتلهم قطعا لحق الغائمين ، وبحث ابن عبد السلام حرمة قتل صبي حرى مع وجود حرى بالغ . ويمتنع على والد قتل ولده للأكل ، وسيد قتل قته لذلك ، قال ابن الرفعة : إلا أن يكون القن ذميا فكالحري والأقرب خلافه ( ولو وجد ) مضطر ( طعام غائب ) ولم يجد سواه ( أكل ) منه حتما مايسد رمقه فقط أو مايشبهه بشرطه وإن كان معسرا للضرورة ، ولأن الذم تقوم مقام الأعيان ( وغرم ) عند قدرته مثله إن كان مثليا وقيمه إن كان متقوما حفظا لحق المالك ، فإن كان مالكة الغائب مضطرا أنجه منع أكله إن كان قريبا بحيث يتمكن من زوال اضطرابه به دون غيره ، وغيبة ولئ المحجور كغيبية المالك وحضوره كحضوره ، ويجوز له بيع ماله نيئة هنا وبلا رهن للضرورة وإن امتنع في غير ذلك ( أو ) وجد وهو غير نبي طعام ( حاضر مضطر لم يلزمه بذله ) له ( إن لم يفضل عنه ) بل هو أولى خبره « ابدأ بنفسك » أما النبي فيجب على غيره إثاره على نفسه وإن لم يطلب ، ولو كان بيد إنسان ميتة قدم بها ذو اليد على غيره كسائر المباحات خلافا للقاضي ، فإن فضل عن سد رمقه شيء لزمه بذله كما بحثه الزركشي وإن احتاج إليه مالا ( فإن آثر ) في هذه الحالة وهو ممن يصبر على الإضاعة على نفسه مضطرا ( مسلما ) معصوما ( جاز ) بل ندب لقوله تعالى - ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة -

( قوله إذا هما حيان فلا يصح القياس ) قد يقال هذا خلاف فرض المسئلة ، إذ الكلام فيها لو مات أحدهما دون الآخر فلا ينظر إلى أفضلية أحدهما ، بل الحى يأكل من الميت وإن كان أفضل منه ، إلا أن يقال : مراده أن النبي حتى بعد موته فهو كمن لم يميت ، فلا يجوز للحى الأكل من الميت ، وقياس هذا أن غير الشهيد وبعض الشهداء مع بعض لا يجوز له الأكل من الشهيد لما صح من أن الشهداء أحياء في قبورهم ( قوله وحرمة قتلهم إنما هو لحق الغائمين ) قد يقتضى ذلك أنه يجوز للإنسان قتل عبد نفسه ليأكله وليس مرادا كما سيأتى فكان ينبغي الاقتصاد على قوله وإلا صاروا أراقاء معصومين ألغ فلا يجوز قتلهم لعصمتهم ( قوله والأقرب خلافه ) أى فلا فرق بين الذى وغيره ( قوله أو مايشبهه بشرطه ) أى بأن لم يحش جملورا قبل وجود غيره ( قوله وغرم عند قدرته ) أى عند الأكل ( قوله ويجوز له ) أى الولي ، وقوله بيع ماله : أى المحجور ، وقوله للضرورة : أى ضرورة المضطر

بعيسى والخضر إذا أسلا من جثة نبي من الأنبياء الذين ماتوا ، ثم أجاب عنه بأن هذا غير محتاج إليه إذ النبي لا يتقيد برأى غيره ، والشارح فهم عنه أن مراده التصوير بعيسى والخضر إذا أكل أحدهما الآخر فأشار إلى رده بقوله والمتجه خلافه ألغ ، ولا يخفى أن هذا غير مراد صاحب التحفة إذ المأكول ليس محتاجا لتصويره ( قوله لا يجوز قتلهم قطعا لحق الغائمين ) المراد بحق الغائمين هنا حق الملك بخلافه فيما مرقله فافترقا ( قوله دون غيره ) أى غير ذلك الطعام ( قوله وغيبة ولئ المحجور كغيبية المالك ألغ ) ومعلوم أنه لا ينظر لاضطراره وإنما ينظر لاضطرار المحجور

أما المسلم غير المضطر والذي والهينة والمسلم المهتر فيمتنع إثارته (أو) وجد طعام حاضر (غير مضطر لزمه) أي مالك الطعام (إطعام) أي سد رمق (مضطر) أو إشباعه على مامر معصوم مسلم (أو ذى) أو مؤمن وإن احتاجه المالك مالا للضرورة الناجزة . وكذا هينة لغيره محترمة ، بخلاف نحو حرى ومرتد وزان محصن وكلب عقور . وعليه ذبح شاته لإطعام كلبه المنتفع به ؛ وله الأكل من لحمها لأنها ذبحت للأكل ، ويجب إطعام نحو صبي وامرأة حربيين اضطر قبل استيلاء عليهما وبعده ، ولا يعارضه مامر من حل قتلها لأنه ثم لضرورة فلم يكن منافيا لاحتزامهما هنا وإن كانا غير معصومين في نفسها كما مر آتفا (فإن منع) المالك من إطعامه ولا اضطرار به أو طلب منه زيادة على ثمن مثله بقدر لا يتغابن به (قله) أي المضطر ولا يلزمه وإن أمن (قهره) على أخذه (وإن قتله) ويكون مهذرا وإن قتل المالك المضطر في الدفع عن طعامه لزمه القصاص ، وإن منع منه الطعام فمات جوعا فلا ضمان إذ لم يحدث فيه فعلا مهلكا . وقضية كلامهم أن للمضطر الذى قتل المسلم المانع له إذا أدى دفعه إلى ذلك . قبل . وهو الظاهر ، ولا يتنافى مامر من عدم جواز أكله ميتة المسلم لانتفاء تقصير المأكول منه ثم يوجه بخلاف المنتفع مهذر لنفسه بعضائه بالنع والمعتد خلافة ؛ أما إذا رضى ببذله له بضمن مثله ولو بزيادة يتغابن بها فيلزمه قبله بها ويتنعم عليه القهر (وإنما يلزمه) أي المالك بذل ما ذكر للمضطر (بعوض ناجز) هو ثمن المثل زمانا ومكانا (إن حضر) ممة (وإلا) بأن لم يحضر معه عوض بأن غاب ماله (ولا يلزمه بذله بجائنا مع اتساع الوقت بل بعوض (بنسبة) ممتدة لزمان وصوله ، ودعوى أنه يبيعه بمال ولا بطلاله به إلا عند يساره مردودة لأنه قد يطالبه به قبل وصوله لماله مع عجزه عن إثبات إعساره فيحبسه . ، أما إذا لم يكن له مال أصلا فلا معنى لوجوب الأجل لأنه لأحد لليسار يؤجل إليه . أما مع الضيق للوقت عن تقدير عوض بأن كان لو قدر مات فيلزمه إطعامه بجائنا . ولو اشتراه بأكثر من ثمن مثله ولو بأكثر مما يتغابن به وهو قادر على قهره وأخذته منه

(قوله وعليه ذبح شاة لإطعام كلبه المنتفع به) قياس ما تقدم له أن ما لا منفعة فيه ولا مضره محرم ذبحها له هنا ، والقياس أن الحكم لا يتقيد بكلية بل يجب ذبح شاته لكلب غيره المحترم وقاية لروحه (قوله ولا اضطرار به) أي بالمالك ويصدق المالك في دعواه الاضطرار . وينبغي أنه لو دلت قرينة على كذبه في دعواه الاضطرار لم يصدق في ذلك (قوله والمعتد خلافة) أي فلو خالف وقته فينبغي أن لا يقتل فيه لأن القصاص يسقط بالشبهة وهي الاضطرار بل يضمنه بدية عمد (قوله مع اتساع الوقت) أي لزم من الصيغة (قوله لأنه لأحد لليسار يؤجل إليه) أي فيطعمه بجائنا ، وبعبارة حج : ثم إن قدر العوض وأفرز له المعوض ملكه به كائنا ما كان وإن كان المضطر محجورا وقد زهه وليه بأضعاف ثمن مثله للضرورة ، وإن لم يقدره أو لم يفرزه له لزمه مثل المثل وقيمة المتقوم في ذلك الزمان والمكان (قوله أما مع الخ) وقد يستشكل بأن من لا مال له يجب إطعامه على أغنياء المسلمين وهذا المضطر لا مال له ، إلا أن يقال : صورة المسئلة هنا أن مالك الطعام ليس من الأغنياء (قوله فيلزمه إطعامه بجائنا) لعل المراد بقوله بجائنا أنه لا يحتاج إلى تقدير عوض ، ثم إن كان المضطر غنيا وجب عليه البذل حيث أعطاه بنية البذل ، لكن في كلام حج بعد هذا مناصه : ويفرق بين هذا وما لو أوجر المضطر قهرا

وإن أوم التشبيه خلافة (قوله لأنها ذبحت للأكل) يوم أنها إذا ذبحت لغير الأكل لا محل ، وظاهر أنه غير مراد

لزمه ذلك ، وكذا لو عجز عن قهره وأخذه ، ولا أجرة لمن خلص مشرفا على هلاك مع ضيق الوقت عن تقدير الأجرة للزوم ذلك عليه مجانا حينئذ ، فإن اتسع لم يجب تخليصه إلا بها ، وكذا قاله ابن المقرئ في روضه (فلو أطعمه ولم يذكر عوضا فالأصح لأعرض) حملا له على المساعدة المتأداة في الطعام لاسيا في حق المضطر . والثاني يلزمه لأنه خلصه من الهلاك بذلك فراجع عليه بالبدل ، وقول الشارح كما في البعوض عن القصاص يلزمه معه الدية مفرغ على رأى مرجوح في ذلك ، ومحل الخلاف ما لم يصرح بالإباحة ، فإن صرح بها فلا عوض قطعا . قال البلقيني : وكذا لو ظهرت قريبتها ، فإن اختلفا في ذكر العوض صدق المالك بيمينه ، إذ لو لم يصدق أنه لرغب الناس عن إطعام المضطر وأفضى ذلك إلى الضرر (ولو وجد مضطر ميتة) غير آدمى عتزم (طعام غيره) الغائب لزمه أكلها على المذهب لإباحته له بالنص الذي هو أقوى من الاجتهاد المبيح له مال غيره بغير إذنه ، أما الحاضر فإن بذله له ولو بشمن مثله أو بزيادة يتغابن الناس بها وهو معه ولو ببذل ساتر عورته حيث لم يتغف هلاكاً بنحو برد أو رضى بنعمته لم تحل له الميتة أو لا يتغابن بها حلت ولا يقاتله هنا إن امتنع مطلقا (أو) وجد مضطر (محرم) أو بالحرم (ميتة وصيدا) حيا (فالمذهب) أنه يلزمه (أكلها) لعدم ضمانها وذبح الصيد حرام ويصير به ميتة أيضا ، ويجرم أكله ويجب فيه الجزاء ، ففي الأول تحريم واحد فكانت أخف ، أو ميتة ولحم صيد ذبحه محرم تحريم بينهما ، ولو لم يجد محرم أو من بالحرم إلا صيدا ذبحه وأكله واقتدى ، أو ميتة أكلها ولا فدية ، أو صيدا وطعام الغير فله الظاهر تعين الثاني لأيهما وإن اشتركا في الضمان فطعام الغير حلال والصيد يصير ميتة بذبح المحرم ، ولو عم الحرام الأرض جاز له الاستعمال منه بقدر مائمس حاجته إليه دون ماسوى ذلك ، ومغله إذا توقفت معرفة أربابه وإلا صار مالا ضامعا فينتقل لبيت المال ويأخذ منه بقدر ما يستحقه فيه (والأصح تحريم قطع بعضه) أى بعض نفسه (لأكله) بلفظ المصدر لتوقع الهلاك منه (قلت : الأصح جوازها) لما يصدق به رفق أو لما يشبهه على مامر إذ هو قطع بعض لاستيقاض كل فاشيه قطع يد متأكلة (وشرطه) أى حل قطع البعض (فقد الميتة ونحوها) كطعام الغير فحق وجد ما يأكله حرم ذلك قطعا (وأن) لا يكون في قطعه خوف أصلا أو (يكون الخوف في قطعه أقل) منه في تركه ، فإن كان مثله أو أكثر أو الخوف في القطع فقط حرم مطلقا ، وإنما جاز قطع السلعة في حالة تساوى الخطرين لأنها لحم زائد ويزول الشين بقطعها ويحصل به الشفاء ، وهذا تغيير وإفساد للبيئة الأصلية فكان أضيق ، ومن ثم لو كان ما يراد قطعه نحو سلعة أو يد متأكلة جاز هنا حيث يجوز قطعها في حالة الاختيار في الأولى قاله البلقيني (ويحرم قطعه) أى البعض من نفسه (لغيره) ولو مضطرا ما لم يكن ذلك الغير نيا فيجب له ذلك (ومن معصوم) لأجل نفسه (والله أعلم) والمعصوم هنا ما يمتنع قتله للأكل ، أما غير المعصوم كرتد وحر في يجوز قطع البعض منه للأكل ، وما ذهب إليه الماوردي من تحريمه لما فيه من التعذيب رد بأنه أخف الضررين ، ولو وجد مريض

(قوله لزمه) أى المشتري (قوله لم يجب تخليصه إلا بها) وهذا موافق لما قلتمناه عن حج ، ولو قبل بالفرو بين ما هنا وبم أن النفوس مجبولة على عدم بذل المال بخلاف البدن لم يبعد (قوله صدق المالك بيمينه) ولو اتفقا على ذكره واختلفا في قدره تخالفا ثم يفسخانه ها أو أحدهما أو الحاكم ويرجع إلى المثل أو القيمة ، فلو اختلفا في قدر القيمة بعد ذلك صدق النازم (قوله فالظاهر تعين الأول) وفي نسخة الثاني لأيهما وإن اشتركا في الضمان فطعام الغير حلال والصيد يصير ميتة بذبح المحرم (قوله ولو عم الحرام الخ) وهى الظاهرة لما علل به ، وفي حاشية شيخنا الزياىدى ما يوافق مافى الأصل نقلنا عن شرح البهجة (قوله بقدر مائمس حاجته إليه) أى وإن لم يصل إلى حد الضرورة (قوله لو يد متأكلة) أى أو نحو يد (قوله في حالة الاختيار في الأولى) عبارة حج :

طعاما له أو لغيره بضره ولو بزيادة مرضه فله أكل الميتة ، ويكره ذم الطعام لاصنعتة والزيادة على الشبع في ملك نفسه ، ولا ضرر عليه فيها والتأخر والزرع في التحريم على غير مالئها والحلل له كغيرها ، فلو جرت العادة بأكل ما نساقت منها جاز ، إلا إن حوط عليه أو منع منه المالك ، وله الأكل من طعام غلب على ظنه رضا المالك به فإن شك حرم ، وندب ترك تبسط في طعام إلا في حق الضيف .

### كتاب المسابقة على نحو خيل

وتسمى الرهان وقد تم ما بعدها ، بل ظاهر كلام الأزهري أنها موضوعة لهما ، فعليه العطف الآتي عطف خاص على عام من السبق يسكون الباء وهو التقدم ، وأما بالتحريك فهو المال الموضوع بين السباق ( والمناضلة ) على نحو السهام من نضله بمعنى غلبه . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة - وخبر الصحيحين : أنه صلى الله عليه وسلم أجرى ماضر من الخيل من الحفيا إلى ثنية الوداع ، وما لم يضم من الثنية إلى مسجد بني زريق . وهذا الباب لم يسبق للشافعي رضي الله عنه أحد إلى تصنيفه ( هما ) أي كل منهما ( سنة ) للمتأهب للجهاد من المسلمين الرجال كما يأتي لما ذكر دون النساء والخناثي لعدم تأهلها لهما . ويتجه حرمة ذلك عليهما بما لا يغيره ، ويكره كراهة شديدة لمن عرف الرمي تركه لخبر مسلم « من تعلم الرمي ثم تركه فليس منا » أو فقد عصى ، والمناضلة أكد من شقيقتها للآية ولغير السنن « ارموا واركبوا » وأن ترموا خير لكم من أن تركبوا ، ولأنه

بالأولى وهي أولى ( قوله ويكره ذم الطعام لاصنعتة ) قد يقال : ذم صنعتة يستلزم ذمه ( قوله وندب ترك تبسط ) أي توسع ( قوله إلا في حق الضيف ) أي فلا يندب ترك التبسط من صاحب الطعام لإكرام الضيف .

[ تمة ] في إعطاء النفس حظها من الشهوات المباحة مذاهب ذكرها الماوردي : أحدها منعها وقهرها كي لا تطغى . والثاني إعطاؤها تحيلا على نشاطها وبعثها لروحانياتها . والثالث قال والأشبه التوسط لأن في إعطاء الكل سلاطة وفي منع الكل بلادة أه عيرة .

### كتاب المسابقة

( قوله أجرى ماضر ) من باب قد وقرب مصباح وبارة مقدمة الفتح المضمرة وزان محمد المعد للسباق ومنه الخيل التي ضمرت ، وفي رواية أضمرت والتي لم تضمر ، وفي المصاييح لم تضمر بالبناء للمجهول من الإضمار والتضمير : أي فاهنا بضم الفاء وتشديد الميم المكسورة لا غير ، وما في المختار بيان للمجرد منه وهذا مزيد قال في المصباح : ضمرته وأضمرته : أعددته للسباق ، وهو أن تطفه قوتا بعد السمن ( قوله لما ذكر ) أي من الآية والخبر ( قوله أو فقد عصى ) أي خالفنا وهو محمول على الكراهة المذكورة ( قوله ولغير السنن ) ( قوله والزيادة على الشبع في ملك نفسه ) أي أما في ملك غيره فحرام ، ومعلوم أن عمله إن لم يظن رضاه .

### كتاب المسابقة

( قوله من الحفيا إلى ثنية الوداع ) قال سفيان إنه خمسة أميال أو ستة ( قوله للمتأهب ) عبارة التحفة بقصد التأهب للجهاد وأخذ حزمته ، وهو الآتي في قول الشارح أما بقصد مباح الخ ، فكان عليه أن يعبر هنا بمثل ما في التحفة ( قوله لما ذكر ) أي من الآية والخبر لتلليل للسقفة

ينفع في المضيق والسعة ، وما قاله الزركشي من أنه ينبغي أن يكونا فرض كفاية لأيهما وسيلان له يمكن رده منع كونهما وسيلتين لأصله الذي هو القرض ، وإنما هما وسيلتان لإحسان الإقدام والإصابة الذي هو كمال وحيتند فالمتجه كلامهم ، أما بقصد مباح قباحتان أو حرام قطع طريق فحرمان ( ويحل أخذ عوض عليهما ) لأخبار فيه وسياق بيانه ، ويعتبر في باذله لا قابله إطلاق تصرف فليس الولي صرف شيء من مال موليه فيه بخلاف تعلم نحو قرآن أو علم أو صنعة وصح خبر « لاسيق » أي بالفنح وقد تسكن « إلا في خف أو حافر أو نصل » ( ونصح المناضلة على سهام ) عربية أو عجمية فالأول النبل والثاني النشاب وعلى جميع أنواع القسي والمسلات والإبر ( وكذا مزاريق ) وهي رماح قصار ( ورماح ) هو عطف عام على خاص ( وري بأحجار ) بيد أو مقلع بخلاف إشارتها المشاة بالعلاج والرماء بها بأن يرى بها كل إلى صاحبه ( ومنجنيق ) بفتح الميم والجيم في الأشهر وهو عطف خاص على عام ( وكل نافع في الحرب على المذهب ) لأنه في معنى السهم المنصوص عليه فحل بعوض ودونه ويحل حل الرمي إذا كان لغير جهة الرمي ، أما لو رمى كل إلى صاحبه فحرام قطعاً لأنه يؤذى كثيراً ، نعم لو كان عندهما حلق بحيث يغلب على ظنهما سلامتهما منه لم يحرم. ويحل اصطلياد الحية لحاذق في صنعه حيث غلب على ظنه سلامته منها وقصد ترغيب الناس في اعتياده معرفته كما يؤخذ مما ذكره المصنف في فتاويه في البيع . ويؤخذ من كلامه أيضاً حل أنواع اللعب الخطرة من الحاذق بها حيث غلب على الظن سلامته . ويحل التفرج على ذلك حينئذ والأقرب جواز التفاف لأنه ينفع في الحرب حيث خلا عن الخصام المعروف عند أهله ( لا ) مسابقة بمال ( على كرة صولجان ) أي عصي وهي خشبة منحنية الرأس ( وبندق ) أي رمي به بيد أو قوس ( وسباحة ) وغطس بما اعتيد الاستعانة به في الحرب ، وإنما قيد الأخير بما ذكرناه لتولد الضرر منه بل الموت بخلاف السباحة ونحوها ( وشطرنج ) بكسر أو

أي المروى في السنن ١٨ . وفي نسخة أنس ( قوله أما بقصد مباح ) محترز ما فهمه من قوله للمتأهب للجهاد إذ محل سنهما فيمن قصد بهما التقوى على قتال العدو ( قوله فحرمان ) أو المكروه فمكروهان قياساً على ما ذكر ( قوله ) ويعتبر في باذله لا قابله ) أي فيجوز في القابل أن يكون سفياً وأما الصبي فلا يجوز العقد معه لإلغاء عبارته ( قوله ) هو عطف عام على خاص ( قال في المصباح : المزارق رمح قصير أخف من العزرة والرمح معروف ١٨ أي فيشمل الطويل والقصير فهو أعم من المزارق ( قوله ويحل حل الرمي ) أي المذكور في قول المصنف وري بأحجار ( قوله ) أما لو رمى كل ( ويبنى أن مثل ذلك ماجرت به العادة في زمننا من الرمي بالجرید للخيالة فيحرم لما ذكره الشارح ( قوله بحيث يغلب على ظنهما سلامتهما ) ومنه البهلوان وإذا مات يموت شهيداً ( قوله لم يحرم ) أي حيث لا مال ( قوله حيث غلب على الظن سلامته ) ومنه اللعب بالرمح المسى عندهم بلعب العود ( قوله ويحل التفرج على ذلك حينئذ ) ومثله سماع الأعاجيب والغرائب من كل مالا يتيقن كذبه بقصد التفرجة بل ولو يتيقن كذبه لكن قصد به ضرب الأمثال والمواظظ وتعليم نحو الشجاعة على ألسنة آدميين أو حيوانات انتهى حجب ( قوله والأقرب جواز التفاف ) ظاهر التعبير بالجواز الإباحة ( قوله على كرة ) بالتخفيف وهي المعروفة الآن بالكورة ( قوله بيد أو قوس ) التعبير به قد يشكل بما مر من جواز المسابقة على الرمي بالأحجار فإن الرمي بالقوس بالبندق منه ومن ثم

( قول المتن وبندق ) المراد بندق العيد الذي يؤكل ويلعب به فيه : فالمراد برميته في نحو البركة التي يسمونها بالحن ، أما بندق الرصاص والطين ونحوهما فتصح المسابقة عليه لأن له نكابة في الحرب أي نكابة كما ذكره الزيايدي كغيره ونقله ابن قاسم عن والد الشارح ( قوله بما اعتيد الاستعانة به الخ ) هذا القيد إنما يظهر أنه بالنسبة للمفهوم

الآتي : أي إذا وقع بلا مال

فتح أوله المعجم أو المهمل ( وخاتم ووقوف على رجل ) وشباك في أوجه الوجهين ( ومعركة مايبده ) من زوج أو فرد وكذا سائر أنواع اللعب كسابقة سفن أو أقدام لعدم نفع كل ذلك في الحرب أى نفعاً له وقع يقصد فيه ، أما بغير ذلك فيحل كل ذلك ( وتنصح المسابقة ) بعوض ( على خيل ) وليل تصلح لذلك وإن لم تكن مما يسهم لها ( وكلنا فيل وبغل وحمار في الأظهر ) لعدم الخف والحافر لكل ذلك ، والثاني المنع لأنها لاتصلح للكر والفر ولا يقاتل عليها غالباً أما عقدها على ذلك بغير عوض فصحيح قطعاً ( لاطير وصرع ) بكسر أوله وقد يضم ( في الأصح ) لأنها ليست من آلات القتال ومثلها بقر بعوض ، ونحو مهارشة دبكة ومناطحة كباش ولو بلا عوض بالاتفاق لأنه سفه ومن فعل قوم لوط . والثاني يجوز للحاجة إليها في الحرب في الطير ، ولأن في الصراع إدماناً وقوة ، وقد صارع صلى الله عليه وسلم ركاة على شياه . وأجاب عنه الأول بأنه أراه شدته ليسلم ولهذا لما أسلم رد عليه غنمه ، وحل الخلاف فيما لو كان على عوض وإلا جاز قطعاً ( والأظهر أن عقدهما ) المشتمل على إيجاب وقبول : أى المسابقة والمناضلة بعوض منهما أو من أحدهما أو من غيرهما ( لازم ) كالإجارة ، لكن من جهة باذل العوض فقط ، وما في الأنوار من أن الصحيح هنا مضمون دون الفاسد رد بأن المرجح وجوب أجرة المثل في الفاسد ( لاجاز ) من جهته بخلاف غيره كالحلل الآتي ، أما بغير عوض فبجائز جزماً وعلى لزومه ( فليس لأحدهما ) الذى هو ملزومه ولا للأجنبي الملتزم أيضاً ( فسفه ) ما لم يظهر عيب في عوض معين وقد التزم كل منهما كما في الأجرة . ثم لا يجب التسليم هنا قبل المسابقة لخطر شأنها ، بخلاف الإجارة . وأيضاً ففيها عوض يقبضه حالا فلزمه فيها الإقباض قبل الاستيفاء ولا كذلك هنا ، أما لو اتفقا على الفسخ جاز مطلقاً . ولعلمهم إنما لم ينظروا للمحلل فيما لو اتفقا الملتزمان على الفسخ لأنه لم يثبت له حق ولا التزام منه ( ولا ترك العمل قبل شروع وبعده ) سواء كان متضولاً أم ناضلاً وأمكن أن يدرك صاحبه ويسبقه ، فإن لم يمكنه ذلك كان له تركه لأنه حق نفسه ( ولا زيادة وتقص فيه ) أى في العمل ( ولا في مال ) ملزم بالمقد كالإجارة إلا أن يفسخه ويستأنف عقداً ( وشرط المسابقة ) من اثنين مثلاً ( علم ) المسافة بالمشاهدة أو اللرع و ( الموقف ) الذى يجريان منه ( والغاية ) التى يجريان إليها ، فإن

قال شيخنا الزايدى ويندق يرى به إلى حفرة ونحوها والمراد به ما يؤكل ويلعب به في العيد ، أما يندق الرصاص والطين فتصح المسابقة عليه لأن له نكابة في الحرب أشد من السهام رمى انتهى . ويمكن حمل كلام الشارح عليه بأن يقال يرى به للمحل الذى اعتد لهم به فيه ( قوله لأنها ليست من آلات القتال الخ ) أى المذكورات في قوله لا على كرة صولجان ويندق الخ ، وبذلك لما ذكر قول المنهج لا كطير وصرع وكرة صبحون ويندق وعم الخ ، وقوله وتنصح المسابقة على خيل جملة معترضة ، ولو قال لأنها لبسا من آلات القتال لكان أولى لأنه قدم تعليل لعدم الصحة في المذكورات قبلها بقوله لعدم نفع كل ذلك في الحرب ( قوله ومثلها بقر ) أى مسابقة على بقر الخ ( قوله ولو بلا عوض ) أى في مهارشة والمناطحة ( قوله وحل الخلاف ) أى في الصراع والاطير ( قوله وجوب أجرة المثل في الفاسد ) أى المسابقة الفاسدة ، وعمومه شامل لما إذا شرط المال فيهما على كل الآخر أجرة المثل وفيه أن هذا كما يأتي من القمار المحرم وقياسه أن لا أجرة فيه ( قوله وقد التزم كل منهما ) أى من الأجنبي وأحد المتعاقدين

( قوله لأنه لم يثبت له حق ) عبارة التحفة : لأنه إلى الآن لم يثبت له حق الخ ( قوله بالمشاهدة ) لا يخفى أنه مع المشاهدة لا يحتاج إلى زيادة اشتراط علم الموقف والغاية ، فلعل قول المصنف الموقف والغاية بالعطف الذى ذكره الشارح قيد في مسئلة النوع خاصة على ما فيه أيضاً فليراجع



لم يعينا ذلك وشرط المال لمن سبق حيث سبق لم يجر كما صرح به في المحرر : ومحل ما ذكره المصنف حيث لا عرف غالب وإلا لم يشترط شيء ، وما غلب عليه العرف وعرفه المتأقدان يحمل المطلق عليه كما يأتي في نظيره ( وتساويهما فيهما ) فلو شرط تقدم موقف أحدهما أو تقدم غايته لم يجر لأن المقصود معرفة القروسية وجودة جرى الدابة ، وهو لا يعرف مع تفاوت المسافة لاحتمال أن يكون السبق بسبب قرب المسافة لا لحلق القارس ولا لفراغة القرس . ويجوز أن يعينا غاية إن اتفق سبق عندها ، وإلا فغاية أخرى عيناها بعدها ، لا أن يتفقا على أنه إن وقع سبق في نحو وسط الميدان وقعا عن الغاية لأن السابق قد يسبق ولا أن المال لمن سبق بلا غاية ( وتعيين ) الراكبين كالرايمين بإشارة لاوصف و ( الفرسين ) مثلا بإشارة أو وصف سلم لأن القصد امتحان سيرهما ( وتعيينان ) كما يتعين الراكبان والرايمين كما يأتي فيمتنع إبدال أحدهما ، فإن مات أو عي أو قطعت يده مثلا أبدل الموصوف وانفسخ في المعين . نعم في موت الراكب يقوم وارثه ولو بنائيه مقامه ، فإن أتى استتاب عليه الحاكم . ومعلوم أن عمله حيث كان مورثه لا يجوز له الفسخ لكونه ملتزما ، ويفرق بين الراكب والراي بأن القصد جودة هذا فلم يتم غيره مقامه . ولو مرض أحدهما ورجى انتظر وإلا جاز الفسخ إلا في الراكب فيتجه إبداله ( وإمكان ) قطعهما المسافة و ( سبق كل واحد ) منهما لا على ندور ، وكذا في الرايمين . فلو نذر الإمكان لم يجر لأن قضية السباق توقع سبق كل ليسعى فيعمل أو يتعلم منه . وقال الإمام : لو أخرج المال من يقطع بتخلفه جاز لأنه كالإبدال جملا ، ولو أخرجه معا ولا محلل وأحدهما يقطع بسبقه فالسابق كالحلل لأنه لا يفرم شيئا وشرط المال من جهته لغو ، قال : وهو حسن . وعلم من هذا أن شرط اتحاد الجنس لا النوع وإن تباعد النوعان إن وجد الإمكان المذكور . نعم لو وقع السباق بين بغل وحمار جاز لتقاربهما ، وأخذ بعضهم من ذلك اعتبار كون أحد أبوي البغل حمارا ( والعلم بالمال المشروط ) جنسا وقدرًا وصفة كسائر الأعواض ، ويميز كونه عينا ودينًا حالا أو مؤجلًا أو بعضه كذا وبعضه كذا ، فإن كان عينا كتبت مشاهدته أو في الذمة وصف : فلو عقدا على مجهول فسد العقد واستحق السابق أجره مثله ولا بد من ركوبيهما لهما ، فلو شرطا جريانهما بأنفسهما فسد العقد واستحق السابق أجره مثله ، ويعتبر اجتناب الشروط المفسدة كإطعام السبق لأصحابه . أو أن سبقه لا يسابقه إلى شهر وإسلامهما كما يجتنبه البلخي لأن مبيحه غرض الجهاد ( ويجوز شرط المال من غيرهما بأن يقول الإمام أو أحد الرعية من سبق متكافله في بيت

( قوله ولا لفراغة القرس ) فيختار الصحاح : ويقال لبردون والبغل والحمار فاره . ولا يقال للفرس فاره ولكن رافع قاله الجوهري . وقال الأزهري : الفاره من الناس : المليح الحسن ، ومن الدواب : الجيد السير . فوصف الشارح القرس بالفراغة جار على ظاهر كلام الأزهري . وفي المصباح : البردون التركي من الخيل وهو خلاف العرب ( قوله ويجوز أن يعينا ) أي ابتداء ( قوله لأن السابق ) متصلة بلا ( قوله نعم في موت الراكب ) أي دون موت الراي ( قوله يقوم وارثه ) أي فإن لم يكن له وارث انفسخت وليس من الوارث بيت المال ( قوله ليسعى فيعمل ) أي فيعرف ( قوله وهو حسن ) قد يتوقف في هذا بأنه يشترط لصحة المسابقة إمكان سبق كل منهما بلا ندور فحيث قطع سبق أحدهما لم يصح العقد فليتأمل ( قوله وأخذ بعضهم ) هذا يفيد أن البغل قد لا يكون أحد أبويه حمارا ، وهو خلاف المعروف من أن البغل إما متولد بين اثني من الخيل وحمار أو عكسه ، لكن أخبرني بعض من أثق به أن أحد أبوي البغل قد يكون بقرة بأن يترى عليها حمار ( قوله وإسلامهما ) تقدم أنها للاستعانة على الجهاد متدوية ، فإن قصد بها مباح فهي مباحة ، وعليه فينبغي همتها إذا جرت بين المسلم والكافر ليتقوى بها على أمر

( قوله بأن القصد جودة هذا ) أي وفي ذلك القصد جودة القرس

المال) كذا وهذا يخص بالإمام أو نائبه (أو) فله (على كذا) وهذا عام لكل أحد حتى الإمام لما في ذلك من الخفض على تعلم القروسية وبذل مال في قربة ويؤخذ منه نذب ذلك (و) يجوز شرطه (من أحدهما فيقول إن سبقتي فلك على كذا وإن سبقتك فلا شيء) لى (عليك) إذ لا قمار (فإن شرط أن من سبق منهما فله على الآخر كذا لم يصح) لرد كل بين أن يتم ويغرم وهو قمار محرم (إلا بمحطل) كفاءهما في المركوب وغيره (و) فرسه (مثلا للمعين (كفاء) بثلاث أوله : أى مساو (لفرسيهما) إن سبق أخذ مالهما وإن سبق لم يغرم شيئا ولهذا سمي محلا لحل المال بسببه وحينئذ فيصح للخير الصحيح « من أدخل فرسا بين فرسين وهو لا يأمن أن يسبق فليس بقمار ، ومن أدخل فرسا بين فرسين وقد آمن أن يسبق فهو قمار » فإذا كان قمارا عند الأيمن من سبق فرس المحلل فعدم المحلل أولى ، وقوله فيه بين فرسين للغالب فيجوز كونه يجب أحدهما إن رضيا وإلا تبين المتوسط ، ويكنى محلل واحد بين أكثر من فرسين ، فالثانية فيه كلام المصنف فاعل مطابق للخبر ، أما إذا لم يكفى فرسه فرسيهما فلا يصح نظير مامر ، وينبئ للمحلل أن يجري فرسه بين فرسيهما ، فإن أجراها يجب أحدهما جاز حيث تراضيا بذلك ، والمحلل بكسر اللام (فإن سبقهما أخذ المالين) سواء أجازا معا أم مرتبا (وإن سبقاه وجاأ معه) أو لم يسبق أحد (فلا شيء لأحد وإن جاء مع أحدهما) وتأخر الآخر (فال هذا) الذى جاء معه (لنفسه) لأنه لم يسبق (ومال المتأخر للمحلل والذى معه) لأنهما سبقاه (وقيل للمحلل فقط) بناء على أنه محلل لنفسه والأصح أنه محلل لنفسه ولغيره (وإن جاء أحدهما ثم المحلل ثم الآخر) أو سبقاه وجاأ مرتبين أو سبق أحدهما وجاأ مع المتأخر (فال الآخر للأول في الأصح) لسبقه لما ، فعلم من كلامه حكم جميع الصور الثمانية التى ذكرها الأصحاب وهى أن يسبقهما وهما معا أو مرتبا أو يسبقاه وهما معا أو مرتبا أو يتوسطهما أو يصاحب أولهما أو تانيهما أو تأتى الثلاثة معا (وإن تسابق ثلاثة فصاعدا وشرط) من رابع (لثاني مثل الأول فسد) المقدر لأن كلا لا يجتهد فى سبق لو توفقه بالمال سبق أو سبق وقد تنع فى ذلك المهر ، لكن الأصح فى الروضة كالشرحين الصحة وهو المتمد لأن كلا يجتهد ويسعى أن يكون سابقا أو مصليا ، نعم لو شرط لثاني أكثر من الأول أو كانا اثنين فقط وشرط لثاني مثل الأول فسد (و) إذا شرط لثاني (دونه) أى الأول (يجوز فى الأصح) لأنه يسمى ويجتهد ليفوز بالأكثر والثاني المنع لأنه قد يكسل إذا علم أنه يفوز بشئ . واعلم أن للخيل التى تجتمع للسباق عشرة أسماء نظمها بعض الفضلاء فقال :  
سابق بعلمه مصبل مسل ثم تال ضماطف مرتاح

مباح أو مكروه ، ومن ذلك أن يقصد المسلم التعلم من الكافر لشدة حذقه فيه (قوله نذب ذلك) أى بدل المال (قوله إذ لا قمار) هو بكسر القاف كما يؤخذ من القاموس (قوله فهو قمار) آخر (قوله فالثانية فى كلام المصنف فاعل) صوابه مثال (قوله وينبئ للمحلل الخ) هذا علم من قوله قبل وقوله فيه بين فرسين الغالب فيجوز الخ (قوله أو مصليا) من أسماء الخيل (قوله سابق) أى ويقال له المحلى (قوله ضماطف) أى ويقال له البارع اشرح الروض

(قوله إن سبق أخذ مالهما الخ) أى وهذا مشروط مع مامر من شرط أن من سبق منهما فله مال الآخر الذى هو ممنوع لولا المحلل كاعلم من سياق المتن ، وعلى هذا تنزل الأحكام الآتية فى المتن فتأمل (قوله فى الخبر وهو لا يأمن أن يسبق) هو ببناء يأمن للفاعل وبناء يسبق للمفعول عكس ما سياتى فى قوله وقد آمن أن يسبق فإنه ببناء آمن للمفعول وبناء يسبق للفاعل ليطابق الرواية الأخرى به يتم الدليل فليتأمل (قوله فتندع المحلل أولى) أى ولأن معنى القمار موجود فيه إذ كل منهما يرجو النعم ويخاف الغرم (قوله وينبئ للمحلل أن يجري فرسه الخ) تقدم هذا قريبا

سابع فالزومل ١ الخطى يليه لطم لعلوه يروح  
وعاشر فسكل ويسى سكتا علحا كلها حكة الرياح

(وسبق ليل) وكل ذى خف عند إطلاق العقد (يكثف) أو بعضه عند الغاية ويعبر عنه بالكثد بفتح الفوقية أشهر من كسرها وهو مجتمع الكفتين بين أصل العنق والظهر ويسى بالكاهل أيضا ، وآثر المصنف الأول لشهرته وإنما اعتبر بذلك لأنها ترفع أعتاقها في العدو والفيل لاعتق له فتعذر اعتباره (وخيل) وكل ذى حافر (يعنى) أو بعضه عند الغاية لأنها لا ترفعه ، ومن ثم لو رفعت اعتبر فيها الكثف كما بمثه البلقين وهو ظاهر بل صرح به جمع متقدمون ، ولو اختلف طول عنقهما فسبق الأطول بتقدمه بأكثر من قدر الزائد ، وأما سبق الأقصر فيظهر فيه الاكتفاء بمجاورة عنقه بعض زيادة الأطول لا كلها (وقيل) سبق (بالقوائم فيهما) أى الإبل والخيل لأن العدو بها ، وعمل ماقرر عند الإطلاق ، فإن شرطاً في سبق أقداما معاومة لم يحصل بما دونها ، ولو سبق أحدهما في وسط الميدان الآخر في آخره فهو السابق ، فإن عثر أو ساخت قوائم في الأرض فتقدم الآخر لم يكن سابقاً ، وكذا لو وقف بعد جريه لمرض ونحوه فإن وقف بلا علة كان مسبوقة (ويشترط للمناضلة) أى فيها (بيان أن الرمي مبادرة وهى أن يبر) بضم الدال أى يسبق (أحدهما بإصابة) الواحد أو (العدد المشروط) لإصابته من عدد معلوم كعشرين من كل مع استوائهما في العدد المرمى أو اليأس من استوائهما في الإصابة ، فلو شرط أن من سبق خمسة من عشرين فله كذا فرى كل عشرين أو عشرة وأحدهما بإصابة الخمسة فهو الناضل وإلا فلا ، فإن أصاب أحدهما خمسة من عشرين والآخر أربعة من تسعة عشر أتمها لجواز أن يصيب في الباقي فلا يكون الأول ناضلاً ، وإن أصاب منها ثلاثة لم يتم الباقي وصار متضولاً (أو عاظمة) بتشديد الطاء (وهى أن تقابل لإصابتهما) من عدد معلوم كعشرين من كل (ويطرح المشترك) بينهما من الإصابات (فن زاد) منهما بواحد أو (بعدد كذا) كخمس (فناضل) للآخر ، وما ذكره من اشتراط ما ذكر تبع فيه المرحورجى عليه صاحب التنبيه وأقره عليه المصنف في التصحيح ، لكن الأصح في الروضة والشرح الصغير علمه وهو المعتمد ، وعند الإطلاق يحمل على المبادرة وإن جهلها لأنه الغالب ، ويفرق بين هذا وما يأتى بأن الجهل بهذا نادر جداً فلم يلتفت إليه

(قوله فالزومل) الفاء زائدة ، قال في شرح الروض : المرسل بالراء ويقال المومل بالهمز اه . وفي المختار : المومل بالنون بدل اللام ، وذكر جملة الأسماء في فصل الفاء من باب اللام اه . ثم رأيت أصله باللام (قوله فسكل) يكسر الفاء والكاف ويقال بضمها اه شرح روض . وفي المختار إنه يقال له القاشور اه (قوله ويسى سكتا) مخففاً كالكبت ومثلاً أيضاً اه شرح الروض (قوله عدوها كلها) قال في شرح الروض : ومنهم من زاد حادى عشر سواه المقروح والفقهاء قد يطلقونها على ركاب الخيل اه (قوله بعض زيادة الأطول لا كلها) قضيت أنه لا بد من تقدم صاحب الأقصر بقدر من الزائد ومجاورة ذلك القدر ، والظاهر أنه غير مراد ، بل الشرط أن يجاوز قدر عنقه من عتق الأطول ، فتي زاد بجزء من عتق الأطول على عنقه عد سابقاً (قوله فإن عثر) ويبنى تصديق صاحب القرس العائر في ذلك ، وقوله أو ساخت : أى غاصت (قوله لكن الأصح في الروضة والشرح الصغير علمه)

(قوله فالزومل) هو بالهمز ويقال له المرمل بالراء بدل الهمزة (قوله فسكل) هو بكسر الفاء والكاف (قوله فإن أصاب أحدهما خمسة من عشرين) لعل الخامسة من الإصابات إنما حصلت عند تمام العشرين ، وإلا فلوحصلت قبل فهو ناضل لأنه

(١) (قول الشارح سابع فالزومل الخ) هكذا في النسخ إلى أبديا والشرط الأول غير مستقيم الوزن فلم يجر .

(و) يشترط للمناضلة (بيان عدد نوب الرى) فى المحاطة والمبادرة جميعا ليكون العمل وهى فى المناضلة كالمليدان فى المسابقة ونوب الرى هى الإرشاق كرى سهم سهم أو خمسة خمسة ، ويجوز اتفاقهما على أن يرى أحدهما الجميع ثم الآخر كذلك. والإطلاق محمول على سهم سهم ، فلورى أحدهما أكثر من النوبة المستحقة له إما باتفاق أو بإطلاق العتد لم تحسب الزيادة له إن أصاب ولا عليه إن خطأ ، فلو عتدا على عدد كثير على أن يرميا بكرة كل يوم كذا وعشيتة كذا جاز . ولا يشترقان كل يوم إلا بعد استكمال عدده مالم يعرض عذر كبرض أو ريح عاصف ، ثم يرميان على ماضى فى ذلك اليوم أو بعده ، ويجوز أن يشترط الرى طول النهار فيلزمهما الوفاء به ، وأوقات الضرورة مستثناة كصلاة وطهارة وأكل وقضاء حاجة كالإجارة وعروض الحر الخفيف ليس بعذر ، ومضى غربت الشمس قبل فراغ وظيفة اليوم لم يرميا ليلا إلا أن يشترطاه وهم محتاجون إلى مايستضيئون به وقد يكتفون بضوء القمر (و) بيان عدد (الإصابة) كخمس من عشرين لأن الاستحقاق بالإصابة ، وبها يبين حدق الرامى وجودة رميه ، ولا بد من كون ذلك ممكنا ، فإن ندر كسعة من عشرة أو عشرة من عشرة لم تصح ، ولو كان ممتمنا كمائة متواليه لم يصح أيضا . أو متيقنا لإصابة الحاذق واحدا من مائة فالأوجه عدم الصحة كما جزم به ابن المقرئ فى روضه لأنه عبث ، ويشترط اتحاد جنس مايرى به لاسمهم مع مزارق ، والعلم بمال شرط وتقارب المتناضلين فى الحدق وتعين الموقف والاستواء فيه (و) بيان علم الموقف والغاية ، و (مسافة الرى) يلسر أو مشاهدة إن لم تكن ثم عادة وقصدا غرضا وإلا لم يحتج لبيان ذلك وينزل على عادة الرماة الغالبة ، ثم إن عرفها وإلا اشترط بيانها . ويصح رجوع قوله الآتى إلا أن يعقد الخ لهذا أيضا ، وحيث فلا اعتراض عليه ، ولو تناضلا على أن يكون سبق لأحدهما رميا ولم يقصدا غرضا صح العقد إن استوى السهمان خفة ووزانة والقوسان شدة ولينا ، فإن ذكرنا غاية لاتباعها السهم لم يصح كما لو كانت الإصابة فيها نادرة . والغالب وقوعها فى مائتين وخمسين ذراعا : أى بذراع اليد المعتدلة كما فى نظائره ، ومعلوم أن التحديد بذلك باعتبار ماضى الهدف وإلا فلو وجد حاذق يرمى من أضعاف ذلك لم يبعد التقدير فيه بما يناسبه اعتبارا فى كل قوم وزمن إلى عرفهم (قدر الغرض) الرى إليه من نحو خشب وقوطاس ودائرة (طولا وعرضا) وسمكا وارتفاعا من الأرض لاختلاف الغرض بذلك (إلا أن يعقد

أى عدم اشتراط ما ذكر من المبادرة أو المحاطة (قوله ليكون العمل) انضباط اهـ حج (قوله ثم يرميان) أى باثنين على ماضى الخ (قوله وهم محتاجون إلى مايستضيئون به) مستأنف : يعنى أنهما إذا شرطاه تعيين العمل به حيث تيسر مايستضيئون به (قوله وقد يكتفون بضوء القمر) وهل يرميان البقية فى اليوم الثانى أو بعد الفراغ أو تسقط ؟ فيه نظر . ولا يبعد الثالث (قوله ولا بد من كون ذلك ممكنا) أى إمكانا قريبا ليصح الفرع بقوله فإن ندر الخ (قوله أو عشرة من عشرة) من فيه ابتدائية لاتبعضية (قوله لم يصح أيضا) أى لكن عدم الصحة فى النادر على الأصح وفى المتن مقطوع به (قوله ولم يقصدا غرضا صح الخ) وهذا بخلاف ما تقدم فى الراكبين من أنهما لو شرطا المال لمن سبق حيث سبق لم يجز ، ولعل الفرق بينهما أن سبق الفرس فى العادة لا ينضبط غالبا بخلاف هذا (قوله بما يناسبه اعتبارا) أى نظرا (قوله وقوطاس ودائرة) أى فى الغرض (قوله وسمكا) المراد به التخن لالامر

صدق عليه أنه يدر بإصابة العدد المشروط مع استوائهما فى العدد المرمى فتأمل (قول المتن وبيان عدد نوب الرى) أى بناء على خلاف المعتقد السابق كما نيه عليه ابن حجر . وسيعلم من قول الشارح الآتى ، والإطلاق محمول على سهم سهم (قوله فى ذلك اليوم) متعلق بيريبيان (قوله وبيان علم الموقف) لا معنى للجمع بين بيان وعلم كما نيه

بموضع فيه غرض معلوم فيحمل (المطلق) عن بيان غرض (عليه) أى الغرض المعتاد نظير ما مر في المسافة ، ولا بد أيضاً من بيان كون الغرض هدفاً أم غرضاً منصوباً فيه أم دائرة فى الشئ أم خانماً فى الدائرة إن قلنا بصحة شرطه (وليينا) ندبا (صفة الراى) المتعلق بإصابة الغرض (من قرع) يسكون الرأ (وهو إصابة الشئ) وهو يفتح أوله للمعجم الجلد البالى ، والمراد هنا مطلق الغرض (بلا خدش) أى يكفى فيه ذلك لا أن ما بعده يضر ، وكذا فى الباقي (أو خزق) يفتح فسكون للمعجمتين (وهو أن يقبّه ولا يثبت فيه أو خسق) يفتح المعجمة فسكون للمهملة فقاف (وهو أن يثبت) فيه أو فى بعض طرفه وإن سقط بعد ، ويسمى خرما . وقد يطلق الخسق على المرق كما جربا عليه فى موضع (أو مرق) بالراء (وهو أن ينفذ) بالمعجمة منه ويخرج من الجانب الآخر . والحواري أن يرى على أن يسقط الأقرب للغرض الأبعد منه ، ولا يتعين ما عيناه من هذه مطلقاً بل كان يغنى عنها ما بعدهما كما مر فالقرع يغنى عنه الخزق وما بعده ، والخزق يغنى عنه الخسق وما بعده وهكذا ، والعبرة بإصابة النصل كما بقى (فإن أطلقا) العقد عن ذكر واحد من هذه (اقتضى الفرع) لأنه المتعارف ، وبه يعلم أن الأمر فى قوله وليينا للتدبى كما مر دون الوجوب وإلا لم يصح مع الإطلاق (ويجوز عوض المناخلة من حيث يجوز عوض السابقة وبشرطه) فيجوز من غيرهما ومن أحدهما ، وكذا من كل منهما بمحل كلفهما ، فإن كانا حزين فكل حزب كشخص (ولا يشترط تعيين قوس وسهم) بصفة ولا نوع لأن اختلاف أنواع القسيّ والسهام لا يضر هنا ، بخلاف نحو القوس ، فإن أطلقا وافقاً على شئ وإلا فسخ العقد (فإن عين) قوس أو سهم بعينه (لنا) تعيينه (وإن إبداله مثله من ذلك النوع ، سواء أحدث فيه خلل أم لا ، واحتراز بمثله عن الانتقال من نوع إلى نوع فلا يجوز إلا بالرضا لأنه ربما كان به أدبر) (فإن شرط منع إبداله فسد العقد) لأنه شرط فاسد يخالف مقتضى العقد فأفسده (والأظهر اشتراط بيان البادى بالرأى) لاختلاف الغرض به ، فإن تركاه لم يصح العقد ، والثاني لا يشترط ويقرّع ، ولا بد أيضاً من تعيين الراى بالشخص كما يشترط تعيين المركوب فى السابقة ، ولورى من غير إذن أصحابه . قال ابن كج : لم يحسب مارماه أصحاب فيه أم أخطأ ، وخالفه ابن القطان (ولو حضر جمع المناضلة فانصب منهم برضاهم (زعيان) فلا يكفى واحد (يختاران) قبل العقد (أصحابا جاز) ويكون كل حزب فى الإصابة والخطأ كالشخص الواحد . ويشترط كما قاله القاضى الحسين أخلق الجماعة ، وأن تقسم السهام عليهم بلا كسر ، فإن تخازبوا ثلاثة ثلاثة اشترط أن يكون للسهم ثلث صحيح كالثلاثين ، وإن تخازبوا أربعة أربعة فربع صحيح كأربعين ،

فى باب الصلح ، فربمى أن المراد بالطول أطول الامتدادين فيما ليس وضعه على الانتصاب ، وبالارتفاع علوه إذا كان وضعه على الانتصاب فالأربعة متباينة (قوله هدفاً) قال فى المختار : اهدف كال شئ مرفوع من بناء أو كتيب رمل أو جبل (قوله إن قلنا بصحة شرطه) وهو الراجح (قوله والحواري) عبارة شرح المنهج : والحواري بالمهملة بأن يقع السهم بين يدى الغرض ثم يثب إليه من حيا الصبى انتهى . ومثله فى حج : أى فله إطلاقان . وعبارة شرح الروض مثل عبارة م ر (قوله كما يشترط تعيين الركوب) الذى تقدم فى المركوب اعتبار الشخص أو الوصف ، بخلاف الراكب فلا بد فيه من التعيين بالشخص ، فكان الأولى التعبير به (قوله ويشترط) أى

عليه ابن قاسم (قوله أم غرضاً) الصواب إبدال أم بأو فى هذا وما بعده (قوله بصفة ولا نوع) كلفا فى النسخ . وعبارة التحفة بعينه ولا نوعه انتهت . والظاهر أن قوله فى الشارح بصفة عريف عن قوله بعينه قلنا بل (قوله كما يشترط تعيين المركوب) إنما لم يقل والراكب لأنه وإن اشترط تعيينه أيضاً إلا أنه بالقياس على الراى كما مر (قوله أن يكون للسهم ثلث) لعل المراد السهام التى تخص ذلك الحزب فليراجع

ولا يجوز أن يختار واحد جميع حزبه أولاً لئلا يأخذ الحذاق ، ويشترط تساوى عدد الحزبين كما قاله العراقيون ، وبه أجاب البهوى ، وقال الإمام : لا يشترط ذلك ( ولا يجوز شرط تعيينهما ) أى الأصحاب ( بقرعة ) لأنها قد تجمع الحذاق في جانب وضدهم في آخر فيفوت مقصود المناضلة ، نعم إن ضم حذاق إلى غيره من كل جانب وأقرع فلا بأس قاله الإمام ، وهو ظاهر لانتهاء المخلور المذكور ( فإن اختار ) أحد الزعيمين ( غريباً ظنه رامياً فبان خلافه ) أى غير محسن لأصل الرى ( بطل العقد فيه وسقط من الحزب الآخر واحد ) في مقابلته ليحصل التساوى ، قال جمع واعتمده البلقيني ، وغيره هو ما اختاره زعيمه في مقابلته لما مر من أن كل زعيم يختار واحداً ثم الآخر في مقابلته واحداً وهكذا ، لكن يرد أنه لو كان كذلك لم يأت قولهم الآتى وتنازعا فيمن يسقط بدله . أما لو بان ضعيف الرى أو قليل الإصابة فلا فسح لأصحابه أو فوق ما ظنوه فلا فسح للحزب الآخر ( وفى بطلان ) العقد فى ( الباقي قولاً ) تفريق ( الصفة ) وأصحهما الصحة فيصح هنا ( فإن صححنا فلم يجمعاً الخيار ) بين التسخ والإجازة للتبعض ( فإن أجازوا وتنازعا فيمن يسقط بدله فسح العقد ) لتعلم إمضاءه ( وإذا نضل حزب قسم المال ) بينهم ( بحسب الإصابة ) لأنهم استحقوا بها ، فمن لا إصابة له لا شئ له ، ومن أصاب أخذ بحسب إصابته ( وقيل ) يقسم بينهم ( بالسوية ) لأنهم كشخص واحد كما أن المنضولين يفرمون بالسوية ، وهذا هو الأصح فى الروضة والأشبه بالشرحين بل قال الأسنوى : إن ترجيح الأوك سبق قلم ( ويشترط فى الإصابة المشروطة أن تحصل بالتصل ) الذى فى السهم دون فوقه وعرضه بالضم لأنه المتعارف ، نعم إن قارن ابتداء رمية ربح عاصفة لم ينسب له إن أصاب ولا عليه إن أخطأ لقوة تأثيرها ( فلو تلف وتر أو قوس ) قبل خروج السهم لا بتقصيره وسوء رمية ( أو عرض شئ ) كشخص أو بهيمة ( انصدم به السهم وأصاب حسب له ) لأن الإصابة مع التكة المعارضة تدل على جودة رمية وقوته ( وإلا ) أى وإن لم يصب ( لم يحسب عليه ) إحالة على السبب العارض ، فإن تلف الوتر أو القوس لسوء رمية وتقصيره حسب عليه ( ولو نقلت ربح الغرض فأصاب موضعه حسب له ) إذ لو كان فيه لأصابه ( وإلا ) بأن لم يصب موضعه ( فلا يحسب عليه ) إحالة على السبب العارض ، وقول الشارح : وما بعد إلا مزيد على الحر ، وفى الروضة كأصلها ، ولو أصاب الغرض فى الموضع المنتقل إليه حسب عليه لا له ولا ترد على المنهاج

فى الزعيمين أن يكون كل منهما أحلق الخ ( قوله ويشترط تساوى عدد الحزبين ) معتمد ( قوله فبان خلافه ) أى بان الراى غير ما ظن به فخلافه بالتصيب ( قوله لكن يرد أنه لو كان الخ ) معتمد ( قوله وتنازعا فيمن يسقط بدله ) يمكن تصويره على النزاع بما لو ضم حذاق إلى غيره من كل جانب وأقرع ( قوله أخذ بحسب إصابته ) أى وجوباً ( قوله وقيل يقسم بينهم ) معتمد ( قوله أن تحصل بالتصل ) بالمهملة انتهى منهج ( قوله دون فوقه وعرضه بالضم ) أى فيهما ( قوله نعم إن قارن ابتداء رمية ) أى أطرأت بعده

( قوله ولا يجوز أن يختار واحد جميع حزبه أولاً الخ ) وإنما يختار أحد الزعيمين واحداً والآخر فى مقابلته واحداً وهكذا إلى الآخر كما أفصح به ابن حجر ، وأحال عليه فيما بأتى ، وسيأتى أن الشارح يتبعه فى الإحالة وإن لم يقدم ذاك ( قوله لما مر ) تقدم أنه تابع فى هذا لابن حجر وإن لم يقدم ما أحال عليه ( قوله لكن يرد ) أى يرد ما بنوه على ما مر ، فالردود المبني للمبنى عليه كما يفيد ذلك سياق ابن حجر حيث جزم بالمبنى عليه فيما مر ، ثم ذكر ما هنا فى الشرح ، فتلخص أن الاختيار وإن كان واحداً فى نظير واحد لا يلزم منه أنه إذا سقط واحد سقط من اختياره ( قوله فوقه ) هو بضم الفاء ، وهو موضع التصل من السهم

فيه إشارة إلى أن كلامه فيها إذا طرأت الريح بعد الرى ونقلت الغرض عن موضعه ، وكلام الروضة فيها إذا كانت الريح موجودة في الابتداء فيحسب عليه لتفريطه فيها مستلثان ، وهذا هو الذى يعول عليه . وأما ما فهمه ابن شبة ونقله في شرحه الصغير وقاله في المهمات ونقله النجم ابن قاضي عجلون في تصحيحه عن الأذرى بأنه سبق قلم من المتأخرين ، فبقي على اتحاد تصوير مسئلة المتأخرين والروضة (ولو شرط خشق فثقب) السهم الغرض ( وثبت ) فيه ( ثم سقط أو لى صلابة ) منعه من ثقبه ( فسقط حسب له ) لعذره . ويندب حضور شاهدين عند الغرض ليشهدا على ما يريانه من إصابة وعلمها وليس لهما أن يمدحا المصيب ولا أن يلما المخطئ لأن ذلك يخل بالنشاط قال ابن كعب : لو تراه رجلان على قوة يختبران بها أنفسهما كالقدرة على رقى جبل أو إقلاق صخرة أو أكل كذا أو نحو ذلك كان من أكل أموال الناس بالباطل وكله حرام ، ومن هذا النمط ما يفعله العوام في الرهان على حل كذا من موضع كذا إلى مكان كذا وإجراؤه الساعى من طلوع الشمس إلى الغروب كل ذلك ضلالة وجهالة مع ما يشتمل عليه من ترك الصلوات وقفل المنكرات .

## كتاب الإيمان

بالفتح جمع بين ، وهو الحلف والقسم والإبلاء ألفاظ مترادفة ، وأصلها في اللغة اليد اليمنى لأنهم كانوا إذا حلفوا وضع أحدهم يمينه في يمين صاحبه . وهى في الشرع بالنظر لوجوب تكفيرها تحقيق أمر عتمل بما يأتى . وتسمية الحلف بنحو الطلاق بينا شرعية غير بعيد ، فخرج بالتحقيق لغو اليمين ، وبالحتمل نحو لأموئن أو

( قوله فيحسب عليه ) يتأمل هذا مع قوله أولا نعم إن قارن ابتداء رمية ريح عاصفة لم يحسب له إن أصاب ولا عليه إن أخطأ . والجواب أن ذلك فيما إذا هبت الريح والغرض بحمله فأصابته بهبوب الريح وما هنا فيما لو نقلت الريح الغرض من محل إلى آخر ( قوله ونقله في شرحه الصغير ) أى على هذا الكتاب ( قوله وليس لهما ) أى لا يجوز ( قوله وكله حرام ) أى يعوض أو بغيره .

## كتاب الإيمان

( قوله بنحو الطلاق ) أى كالتنق ( قوله غير بعيد ) أى لتضمنه المنع من الحلف عليه كتضمن الحلف

( قوله إذا كانت الريح موجودة ) أى ونقلت الغرض قبل الرى كما في النخفة ( قوله بأنه سبق قلم ) الظاهر أنه بدل من « ما » في قوله وأما ما فهمه الخ .

## كتاب الإيمان

( قوله ألفاظ مترادفة ) أى في الحلف كما هو ظاهر ( قوله وأصلها ) يعنى اليمين وإن ذكر ضميرها فيها أمر ( قوله لأنهم كانوا إذا حلفوا الخ ) تعليل لحذوف : أى وإنما سمي الحلف يميناً لأنهم الخ ( قوله بالنظر لوجوب تكفيرها ) أى وإلا فالطلاق مثلاً يمين أيضاً . وحاصل المراد أنه إنما قيد هنا بقوله بما يأتى المراد به اسم الله وصفته ، لأن الكلام في هذا الباب في اليمين التى يجب تكفيرها لا في مطلق اليمين حتى يرد بنحو الطلاق ( قوله تحقيق أمر ) كأنه إنما عبر هنا بكثيره بأمر لا ينجبر كما مر في الحلف في باب الطلاق ليشمل الحث والمنع أيضاً ، إذ هو في الحث

لا أصعد السماء لعدم تصور الخنث فيه بذاته فلا إخلال فيه بتعظيم اسم الله تعالى ، بخلاف لا أموت ولأصعدن السماء ولأقتل الميت فإنه يمين يجب تكفيرها حالاً مالم يقيد الأخيرة بوقت كحد فيكفر غداً وذلك لهنكسرة الاسم ، ولا ترد هذه على التعريف لقياسها منه بالأولى إذ المحتمل له فيه شائبة عنده باحتمال الوقوع وعدمه ، بخلاف هذا فإنه عند حلقه هاتك حرمة الاسم لعلمه باستحالة البر فيه ، وشرط الخالف يعلم مما مر في الطلاق وغيره ، بل ومما يأتي من التفصيل بين القصد وعدمه وهو مكلف أو سكران مختار قاصد ، فخرج صبي ومجنون ومكره وساه . والأصل في الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى - لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم - الآية ، وقوله - إن الذين يشتركون به عهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً - وأخبار منها « أنه صلى الله عليه وسلم كان يحلف لا ومقلب القلوب » وقوله « والله لأغزون قريشاً ثلاث مرات ، ثم قال في الثالثة إن شاء الله » رواه أبو داود ( لا تتعبد ) اليمين ( إلا بذات الله تعالى ) أى اسم دال عليها وإن دل على صفة معها ( أو صفة له ) وستأتى ، فالأول ( كقوله والله ورب العالمين ) أى مالك المخلوقات لأن كل مخلوق دال على وجود خالقه ، والعالم بفتح اللام كل المخلوقات ( والحي الذي لا يموت ومن نفسى بيده ) أى قدرته بصرفها كيف شاء ومن قلن الحجة ( وكل اسم مختص به سبحانه وتعالى ) كالإله والمالك يوم الدين لأن الإيمان متعبد بمن علمت حرمة وزمت طاعته ، وإطلاق هذا مختص بالله تعالى فلا تتعبد بمخلوق كحق النبي

بالله لذلك ( قوله بخلاف لا أموت ) أى ويحث به في الطلاق حالاً ( قوله ولأصعدن السماء ) أى مالم تخرق العادة له فيصعدهما ( قوله بخلاف هذا ) مقابل لقوله بخلاف لا أموت ( قوله ومكره ) ظاهره ولو يحق ولعلمهم لم يذكره إما لبعده أو عدم تصوره ( قوله لا ومقلب القلوب ) لا نافية ومتنفيها مخوف يدل على السياق كما لو قيل هلا كان كذا فيقال في جوابه لا : أى لم يكن ( قوله كقوله والله رب العالمين ) لو قال رب العالم وقال أردت بالعالم كذا من المال وبربه المالكه قبل لأن مقاله محتمل ( قوله لأن كل مخلوق دال على وجود خالقه ) وعلى هذا فالعالمين ليس مخصوصاً بالمقلد وهو ما عليه البرماوى ككثيرين ، وذهب ابن مالك إلى اختصاصه بالمقلد .

[ فائدة ] وقع السؤال في الدرس عما يقع من قول العوام والاسم الأعظم هل هو يمين أم لا ؟ ونقل بالنسب عن م ر انعقاد اليمين بما ذكر ( قوله والعالم ) بفتح اللام كل المخلوقات إن أريد بالكل الكل المجموعى يعنى جملة المخلوقات نافي قوله قيل لأن كل مخلوق دال الخ ، فعمل المراد كل واحد من المخلوقات أو كل نوع منها ( قوله ومن قلن الحجة ) منه يؤخذ صحة إطلاق الأسماء المهمة عليه تعالى وبه صرح بعضهم ( قوله وكل اسم مختص ) لعل المراد من ذكره بيان تفصيل مادل على ذاته تعالى من كونه مختصاً به أو غالباً فيه أو غير غالب كما يأتي ، وإلا فالدال على الذات هو الاسم المختص به أو الغالب فيه إلى آخر ما يأتي ، ولعل الشارح إنما فسر الذات بالاسم الدال عليها ولم يجعل الحلف بها مقصوراً على قوله وذات الله لقول المصنف كقوله والله ورب الخ ( قوله كقوله النبي ) ووجه الدلالة على التمسك به قوله في الحديث « فمن كان حالفاً الخ » ومنه يعلم أن قوله « أن مخلوقاً بآياتكم » إنما اقتصر

قاصد تحقيقه باليمين وكذا في المنع ، لكن انظر ماوجه المناظرة بين ما هنا وما مر في الحلف ( قوله بذاته ) متعلق بتصور المنى ( قوله مالم يقيد الأخير ) انظر هلا كان مثله ما قبله وابن حجر لم يقيد بهذا القيد ، لكن شمل إطلاقه الأول وفيه نظر لا يلقى ( قوله لقياسها منه بالأولى ) نظر فيه ابن قاسم بأن الأولوية لا تعتبر في التعاريف ( قوله أى اسم دال عليها ) شمل نحو والذي نفسى بيده ، فهو اسم كما اقتضاه كلامه وصرح به بعضهم ، وإن اقتضى كلام غيره أنه قسم الاسم لعلهما اصطلاحان ( قوله دال على وجود خالقه ) عبارة التحفة : علامة على وجود خالقه انتهت



والكعبة وجبريل ، ويكره الخبر « إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم ، فمن كان حالماً فليحلف بالله أو ليصمت » قال الشافعي : وأخشى أن يكون الحلف بغير الله معصية ، نعم لو اعتقد تعظيمه كما يعظم الله كفر ، وما صرح به المصنف من أن الجلالة الكريمة اسم للذات هو الصحيح ، ولهذا تجرى عليه الصفات فتقول الله الرحمن الرحيم ، وقيل هو اسم للذات مع جملة الصفات . فإذا قلت الله فقد ذكرت جملة صفات الله تعالى ، وإدخاله الباء على المقصور عليه صحيح إذ هو لغة كما مر في نظائره وإن كان الأفصح دخولها على المقصور الذي عبر به هنا في الروضة ، ودعوى تصويب حصر دخولها على المقصور فقط لأن معنى كلامه لا يسمى به غير الله وهو المراد هنا ، وأما كلام الروضة فعناه يسمى الله به ولا يسمى بغيره وليس مراداً مردودة . وأورد على المصنف الجين الغموس وهي أن يخلف على ماضٍ كاذباً عامداً فلإنها بين بالله ولا تتعقد لأن الحنث اقترن بها ظاهراً وباطناً ، ورد بأنه اشتباه نشأ من توهم أن المحصور الأخير والمحصور فيه الأول ، وليس كذلك بل المقرر أن المحصور فيه هو الجزء الأخير . فانتقادها هو المحصور واسم الذات أو الصفة هو المحصور فيه ، فعناه كل بين منعقدة لا تكون إلا

عليه لكون ذلك كان من عادتهم لا للاحتراز عن غيره ( قوله والكعبة ) أي بحيث تكون بيناً شرعية موجبة للكفارة وإلا فهي بين لغة ، بل وقد تكون شرعية على ما يفهم من قوله فيما سبق وهي في الشرع بالنظر لوجوب تكفيرها كذا بهامش . وفيه نظر لأن الحلف بهذه المذكورات لا كفارة فيها ( قوله ويكره ) هذا وينبغي للحالف أن لا يتساهل في الحلف بالتي صلى الله عليه وسلم لكونه غير موجب للكفارة سيما إذا حلف على نية أن لا يفعل ، فإن ذلك قد يحجر إلى الكفر لعدم تعظيمه لرسول الله صلى الله عليه وسلم والاستخفاف به ( قوله أو ليصمت ) بابه نصر ودخل اه مختار . وفائدته اختلاف المصادر في باب نصر مصدره صمتا بالسكون وباب دخل صموتا ( قوله اسم للذات ) قد يقال : المصنف لم يخص الذات بللفظ الجلالة وما معه فدل جمعه بين الأسماء على أنه لم يرد أن هذه أسماء للذات غير معتبر في مفهومها الصفة ، ففي نسبة التصريح للمصنف بأن الله اسم للذات غير معتبر في مفهومها الصفة نظر ( قوله وإدخاله الباء على المقصور ) أي في قوله بذات الله ( قوله مردودة ) أي بأنه لغة كما مر ، ولأن ما ذكره في عبارة المصنف من جعلها داخلة على المقصور غير صحيح لأنه ليست الذات مقصورة على الانعقاد بها بل انعقاد الجين هو المقصور على الذات ( قوله المحصور الأخير ) هو قوله بذات الله ، وقوله والمحصور فيه الأول وهو الانعقاد

فهو تعليل لتسمية المخلوقات بالمالين ( قوله وما صرح به المصنف من أن الجلالة الكريمة اسم للذات ) قد يقال هذا لا يناسب ما قدمه في حل المتن الذي حاصله أن مراد المصنف باسم الذات ما يشمل ما دل عليها مع صفة ( قول المتن وكل اسم ) أي غير ما ذكر فهو تعميم بعد تخصيص ( قوله أيضاً ١ ) أي كما تدخل على المقصور الذي هو الأصل ( قوله وغير بالأول ) أي دخولها على المقصور عليه الذي هو ظاهر عبارة المتن هنا وعبارتها يختص بالله . والحاصل أن بعض الشراح حل عبارة المتن هنا على أن الباء داخلة على المقصور بذكره لفظ الله عقب قول المصنف مختص به ، ثم صوبها على عبارة الروضة ، والشارح هنا أتى عبارة المصنف هنا على ظاهرها والمرافق لعبارة الروضة وذكر فيه ما يأتي ( قوله ودعوى تصويب حصر دخولها على المقصور ) أي في كلام المصنف هنا ، وقوله لأن معنى كلامه : أي المراد منه ( قوله وأورد على المصنف ) أي في قوله لا تتعقد إلا بذات الله

(١) ( قول الحنفى قوله أيضاً ) والفقهاء التي بعدها ليستا موجودتين بنسخ الشرح إلى بابنا إمام مصححه .

باسم ذات أو صفة وهذا حصر صحيح ، لأن كل ما هو باسم الله أو صفته لا يكون إلا متوقفا على أن جمعا متقربين ذهبوا إلى انعقادها ( ولا يقبل ) باطنا ولا ظاهرا ( قوله لم أر د به ) يعني لم أر د بما سبق من الأسماء ، الصفات الله تعالى لأنه نص في معناها لا يحتمل غيره ، أما لو قال في نحو بالله أو والله لأفعلن أردت بها غير الإيجين كإله أو والله المستعان أو وثقت أو استعنت بالله ، ثم ابتدأت بقول لأفعلن فإنه يقبل ظاهرا لكن بالنسبة للحلف بالله دون عتق وطلاق وإبلاء فلا يقبل ظاهرا لتعلق حق النير به ( وما انصرف إليه سبحانه عند الإطلاق ) غالبا وإلى غيره بالتقييد ( كالرسم والخلق والرازق ) والمصور والجبار والمتكبر والحق والظاهر والقادر ( والرب تتعد به الإيجين ) لا انصراف الإطلاق إليه تعالى وأل فيها للكمال ( إلا أن يريد ) بها ( غيره ) تعالى بأن أراده أو أطلق ، بخلاف ماله أراد بها غيره لأنه قد يستعمل في ذلك كرحم القلب وخالق الكذب . وما استشكل به من الرب بال بأنه لا يستعمل في غيره تعالى فينبغي إلحاقه بالأول ، رد بأن أصل معناه استعماله في غيره تعالى فصيح قصده به ، وأل قرينة ضمنية لقوة لما على إلغاء ذلك القصد ( وما استعمل فيه وفي غيره ) تعالى ( سواء كالشيء والوجود والعالم ) بكسر اللام ( والحق والسميع والبصير والعليم والحكيم والغني ) ( ليس يمين إلا بنية ) بأن أراده تعالى بها ، بخلاف ما إذا أراد بها غيره أو أطلق لأنها لما استعملت فيه وفي غيره سواء أشبهت كتابات الطلاق والاشتراك إنما يمنع الحرمة والتعظيم عند انقضاء النية ، وكثيرا ما يقع الحلف من العوام بالجناب الرفيع ويريدون به الباري جل وعلا مع استحالة ذلك عليه ، إذ جناب الإنسان فناء داره فلا يتعقد وإن نوى به ذلك كما قاله أبو زرعة لأن النية لا تؤثر مع الاستحالة ( و ) الثاني ويخص من الصفات بما لا شركة فيه وهو ( الصفة ) الذاتية وهي ( كوعظمة الله وهزته وكبرياله وكلامه

( قوله ذهبوا إلى انعقادها ) معتمد : أي الإيجين الغموس ، وتظهر فائدة ذلك في التعليل ( قوله أما ما لو قال في نحو بالله ) أي من كل حلف بما يدل على ذاته أو صفته لأن المراد بنحوه صيغ مخصوصة بما يدل على ذاته دون غيرها ، وأحرز بذلك عن قوله بعد دون عتق وطلاق الخ ( قوله لتعلق حق الغير به ) مفهومه كشرح المنهج أنه يقبل منه باطنا ( قوله وإلى غيره بالتقييد ) ليس هذا مقابله غالبا لأن ذلك مفروض عند الإطلاق وما هنا ليس مطلقا فليظن ما أحرز عنه بقوله غالبا ولعله ما ذكره في قوله وما استعمل فيه وفي غيره الخ ، ومع ذلك فيه شيء ( قوله فصيح قصده ) أي النير ( قوله بأن أراده تعالى بها ) أي ولو مع غيره كأن أراد بالعالم الباري تعالى وشخصا آخر كالنبي أو غيره ( قوله ويريدون به الباري ) وينبغي أن مثله في الحرمة ماله قصد به النبي صلى الله عليه وسلم ( قوله إذ جناب الإنسان فناء داره فلا يتعقد ) أي ويحرم إطلاقه عليه تعالى سواء قصده أو أطلق وإن كان عاميا ، لكنه إذا صلب عن يعرف فإن عاد إليها عزز ، ومثله في امتناع الإطلاق عليه تعالى ما يقع كثيرا من قول العوام

( قوله على أن جمعا متقربين ذهبوا إلى انعقادها ) وأشار والده إلى تصحيح هذا في حواشي شرح الروض وذكر صوراً تظهر فيها فائدة الخلاف ، ثم نقل عن البلقيني أنه لا خلاف في المذهب في انعقادها ، وأن من قال من الأصحاب إنها غير متعقدة لم يرد ما قاله أبوحنيفة أنها لا تتعقد فيها وإنما أراد أنها ليست متعقدة انعقاداً يمكن منه البر والحنث لانعقادها مستعقبة لليمين من غير إمكان البر وأطال الكلام في ذلك فليراجع ( قوله بالنسبة للحلف بالله دون عتق الخ ) يعني أن ما ذكر هنا لا يأتى نظيره في الحق وما بعده كما مر في أبوابها ، فلو قال مثلاً أنت طالق وقال أردت إن دخلت النار لا يقبل ظاهراً ( قوله رد بأن أصل معناه استعماله ) عبارة التحفة : ويرد بأن أصل معناه يستعمل في غيره الله تعالى ( قوله الذاتية ) أخرج التعليق والرازق فلا تتعد بها كما صرح به الرافعي وأخرج السبكية ككونه ليس

وعلمه وقدرته ومشيبته ( ويرادته ( يمين ) وإن أطلق لأنها صفات لم يزل سبحانه وتعالى متصفا بها فأشبهت الأسماء المختصة به ( إلا أن ينوى بالعلم المعلوم وبالقدرة المقدور ) وبالعظمة وما بعدها ظهور آثارها فلا يكون يمينا ويكون كأنه قال ومعلوم الله ومقدوره ، وكأن يريد بالكلام الحروف الدالة عليه وإطلاق كلامه عليها حقيقة شائعة في الكتاب والسنة فلا تكون يمينا لأن اللفظ محتمل لذلك . ويتعقد بكتاب الله وبالتوراة والإنجيل مالم يرد الألفاظ كما هو واضح ، وبالتقرآن مالم يرد به نحو الخطبة ، وبالمصحف مالم يرد به ورقه وجلده لأنه عند الإطلاق لا ينصرف عرفا إلا لما فيه من القرآن ، ويؤخذ منه عدم الفرق بين قوله والمصحف وحق المصحف ، وأخذ من كون العظمة صفة منع قول الناس سبحانه من تواضع كل شيء لعظمته ، لأن التواضع للصفة عبادة لها ولا يعبد إلا الذات ، وهو مردود بأن العظمة هي المجموع من الذات والصفات ، فإن أريد بذلك هذا فصحيح أو مجرد الصفة فمتنع ولم يبينوا حكم الإطلاق ، والأوجه أنه لا منع فيه . وعلم مما فسر به الصفة أن المراد بالاسم جميع أسمائه الحسنى التسعة والتسعين سواه اشتق من صفة ذاته كالسميع أو فعله كالحالق ( ولو قال وحق الله ) أو حرّمته لأفعلنى أو لا فعلت كذا ( فيمين ) وإن أطلق لغلبة استعماله فيها ولأن معناه وحقيقته الإلهية ، وقيد بعضهم حالة الإطلاق بما إذا جرح حق وإلا كان كناية ، ويفرق بينه وبين ما يأتي أنه لا فرق بين الجرح وغيره بأن تلك صرائح لم يؤثر فيها الفرق ولا كذلك هذا ( إلا أن يريد ) بالحق ( العبادات ) فلا يكون يمينا قطعاً لأنه يطلق عليها ، وقضية كلامهم الآتى في الدعوى أن الطالب الغالب المدرك المهلك صرائح في اليمين ، واعترض ذلك بأن أسمائه تعالى توقيفية على الأصح ولم يرد شيء منها فلا يجوز إطلاقها عليه . أجيب عنه بأنهم جروا في ذلك على مقابل الأصح للمصلحة

ابتكلت على جانب الله أو الحملة على الله كما تقدم في الحقيقة ( قوله يمينا ) خبر عن قول الشارح والثاني وما بينهما اعتراض ، ومع ذلك فقول المصنف يمين من أصله لا حاجة إليه لاستفادته من قوله أو لا يعتقد إلا بذات الله تعالى أو صفة له بل فيه فلاة ( قوله مالم يرد به نحو الخطبة ) أى أو الألفاظ والحروف أختلما ما تقدم في قوله وكان يريد بالكلام وإن اقتضى قوله وبالتوراة والإنجيل مالم يرد الألفاظ وقوله وبالتقرآن مالم الخ بخلافه للتقييد بالتوراة وعدم تقييده في القرآن ( قوله لا ينصرف عرفا إلا لما فيه من القرآن ) وهو يستعمل في المعنى القديم القائم بذاته تعالى وفي الحروف الدالة عليه ، وقضية التخصيص بقوله إلا أن يريد الورق الخ عند الإطلاق أو إرادة الحروف وهو مخالف لما اعتبره في قوله وكلام الله فعمل ما ذكره هنا مجرد تمثيل ( قوله ويؤخذ منه عدم الفرق ) يتأمل وجه الأخذ من أين ، ولعله أن حق المصحف ينصرف عرفا إلى ثمة الذى يصرف فيه ولا كذلك المصحف فإنه إنما ينصرف لما فيه من القرآن ( قوله هي المجموع من الذات والصفات ) هذا قد يخالف ما تقدم من جعل الصفة في مقابلة الذات مع تفسير الذات بأنها مادل على الذات ولو مع الصفة ( قوله ولم يبينوا حكم الإطلاق ) أى في قولهم سبحانه من تواضع كل شيء لعظمته ( قوله التسعة والتسعين ) أى وكذا من غيرها ، وعبارة المنهج : أو من غير أسمائه الحسنى : أى من كل ما ثبت أنه من أسمائه تعالى ( قوله استعماله فيها ) أى اليمين ( قوله وقيد بعضهم الخ ) معتمد ( قوله ويفرق بينه وبين ما يأتي ) أى في قوله وحروف القسم من قوله سواء أرفع أم نصب الخ ( قوله بأن تلك صرائح ) أى في الدلالة على الذات ( قوله لم يؤثر فيها الفرق ) أى بين الجرح وغيره ( قوله صرائح في اليمين ) معتمد

بجسم ولا جوهر ولا عرض ، لكن بحث الزركشى الانعقاد بهذه لأنها قديمة متعلقة به تعالى ( قوله التسعة والتسعين ) أى أو ماقى معناها ( قوله ولأن معناه وحقيقته الإلهية ) عبارة للجلال لغلبة استعماله فيها بمعنى استحقاق الله الإلهية

فقد استحسنوها لما فيها من الجلالة والردع للحالف عن اليمين القنوس (وحروف القسم) المشهورة (باء) موحدة (وواو تاء) فوقية (كبابه والله وتالله) فهي صريحة سواء أرفع أم نصب أم جر أم سكن لأن اللحن لا يمنع الانقاد وبدأ بالباء لأنها الأصل في القسم لغة والأعم لدخولها على المظهر والمضمر، ثم بالواو لقربها منها فخرجنا بل قيل إنها مبدلة منها ولأنها أعم من التاء لأنها وإن اختصت بالمظهر تم الجلالة وغيرها ولأنه قيل إن التاء بدل منها (وتختص التاء) الفوقية (بالله) أى بلفظ الجلالة وشذت تربية الكعبة وتحية الله والرحمن نعم يتجه عدم الانقاد بها إلا بنية. فن أطلق الانقاد بها وجعله واردا على كلامهم فقد وهم، ويكنى في احتياجه للنية شذوذه، ومثلها فاته بالفاء وآله بالاستفهام. وأدخل الباء على المصور عليه كما مر وهو صحيح (ولو قال الله) مثلاً لأفعلن كذا، ويجوز مدّ الألف وعدمه إذ حكمهما واحد (ورفع أو نصب أو جر) أو سكن أو قال أشهد بالله أو لعمر الله أو على عهد الله وميثاقه وذمته وأمانته وكفائته لأفعلن كذا (فليس يمين إلا بنية) للقسم لاحتماله لغیره احتيالا ظاهرا، ولا يضرّ اللحن فيها ذكر على أنه قيل يمينه. فالجر يحذف الجار وإبقاء عمله، والنصب بنزع الخافض، والرفع يحذف الخبر: أى الله أحلف به، والسكون بإجراء الوصل مجرى الوقف، وسواء في ذلك النحوى وغيره عند انتفاء النية وقوله بلّغ بتشديد اللام وحذف الألف يمين إن نواها على الأرجح خلافا لجمع ذهبوا إلى أنها لغو (ولو قال أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف) أو آليت أو أوى (بالله لأفعلن) كذا (فيمين إن نواها) لاطراد الرفع باستعمالها يميناً مع التأكيد ببنيتها (أو أطلق) لعرف المذكور وأشهد بالله كناية لعدم اشتهاها في اليمين وإن كان صريحا في اللعان، أما مع حذف بالله فلفظ وإن نواها (وإن قال قصدت) بما ذكر (خبرا ماضيا) في نحو أقسمت (أو مستقبلا) في نحو أقسم (صدق باطنا) جزما فلا تزمه كفارة فيها بينه وبين الله تعالى لاحتمال ما يدعيه (وكذا ظاهرا) ولو في نحو أقسمت بالله لاوطئتكم (على المذهب) لاحتمال ما يدعيه بل ظهوره والطريق الثاني القطع بالمنع وحمل ما ذكره هنا على القبول باطنا، نعم إن عرف له يمين سابقة قبل في نحو أقسمت جزما (ولو قال لغیره أقسم عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلن) كذا (وأراد يمين نفسه فيمين) لصلاحية اللفظ لها مع اشتهاها على ألسنة حملة الشرع

(قوله فقد استحسنوها) توجيه للمصلحة (قوله ومثلها فاته بالفاء وآله بالاستفهام) زاد حجج: وبالله بالتحية (قوله بلّغ بتشديد اللام وحذف الألف يمين إن نواها) بقی ما لو قال والله يحذف الألف بعد اللام هل يتوقف الانقاد على نيتها أولا ويظهر الآن الثاني لعدم الاشتراك في هذا اللفظ بين الاسم الكريم وغيره بخلاف البلة فلأنها مشتركة بين الحلف بالله وبلة الرطوبة، وبقى أيضا ما لو حذف الهاء من لفظ الجلالة وقال الله لا هل يمين أو لا؟ فيه نظر، والأقرب الثاني لأنها بدون الهاء ليست من أسبائه ولا صفاته، ويجعل الانقاد عند نية التيمين، ويجعل على أنه حذف الهاء تخفيفا والترحم جائز في غير المنادى على قلة (قوله خلافا لجمع) منهم حجج (قوله وأشهد بالله) هذا علم من قوله أولا أو قال أشهد بالله الخ ومثله الله شيد على أو يشهد الله على أو الله وكيل على (قوله أما مع حلف بالله) أى من كل ما تقدم من أشهد فقط (قوله ولو قال لغیره أقسم عليك بالله) أى أو بالله من غير أقسم عليك أو أسألك (قوله أو أسألك بالله) مفهومه أنه لو قال والله تفعل كذا أو لأفعلن كذا وأطلق كان يميناً، وهو

(قوله ويجوز مدّ الألف) أى التي هي جزء من الجلالة بدليل قوله بعد ولا يضرّ اللحن الخ فهذا غير كونها ألف الاستفهام الذي مرّ وغير كون الألف جارة التي نقله ابن حجر وإن توقف الشهاب ابن قاسم في هذا (قوله وسواء في ذلك النحوى وغيره عند انتفاء النية) عبارة التحفة: وقيل يفرق بين النحوى وغيره وردّ مأنه حيث لم ينو

وكأنه ابتداءً لليمين بقوله بالله ، ويستحب للمخاطب إبراره في غير معصية ويلحق بها المكروه ، فإن أتى كفر الحالف خلافاً لأحد ( وإلا ) بأن لم يقصد يمين نفسه بل الشفاعة أو يمين المخاطب أو أطلق ( فلا ) تتعدى اليمين لأنه لم يحلف هو ولا المخاطب ، وظاهر صنيعه حيث سوى بين حلفت وغيرها فيما مرّ لأنها أن حلفت عليك ليست كأقسمت وآليت عليك ، ويوجه بأن هذين قد يستعملان لطلب الشفاعة بخلاف حلفت ، ويكره رد السائل بالله أو بوجهه في غير المكروه والسؤال بذلك ( و ) كذا ( لو قال إن فعلت كذا فأناب يهودى ) أو نصرانى ( أو برىء من الإسلام ) أو من الله أو النبي أو مستحل الزنا ( فليس يمين ) لانتهاء الاسم والصفة ولا كفارة وإن حث ، نعم هو حرام كما صرح به في الأذكار كغيره ، ولا يكفر به إن قصد تعبد نفسه عن الخلو ف عليه أو أطلق ، فإن علق الكفر على حصوله أو قصد الرضا به كفر حالاً إذ الرضا بالكفر كفر وإذا لم يكفر نذب له الاستغفار ، ويقول كذلك لا إله إلا الله بحمد رسول الله ، وحذفهم هنا لا يدل على عدم وجوبه في الإسلام الحقيقي لأنه يفتقر فيها هو بالاحتياط مالا يفتقر في غيره أو هو محمول على الإتيان بأشهاد كما في رواية « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » ( ومن سبق لسانه إلى لفظها ) أى اليمين ( بلا قصد ) كبل والله ولا والله في نحو صلة كلام أو غضب ( لم تنفد ) لقوله تعالى - لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم - الآية وعقدتم فيها قصدتم - ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم - وقد فسر صلى الله عليه وسلم لغوها بقول الرجل لا والله وبلى والله ، ولا فرق في ذلك بين جمعه لا والله وبلى والله مرة وإفاده أخرى ، وهو كذلك خلافاً للمأوردى لأن الغرض عدم القصد ، ولو قصد الحالف على شيء فسبق لسانه لغيره فهو من لغوها ، وما ذكره صاحب الكافي من أن من ذلك المالد دخل على صاحبه فأراد أن يقوم له فقال لا والله لا تقوم لي غير ظاهر لأنه إن قصد اليمين فواضح أو لم يقصدها فعلى ما مر في قوله لم أرد به اليمين ، ولا يقبل ظاهراً دعوى اللغو في طلاق أو عتق أو إيلاء كما مر ( وتصح ) اليمين ( على ماض ومستقبل ) نحو والله

ظاهر لأن هذه الصيغة لاستعمل لطلب الشفاعة بخلاف أسألك بالله الخ ، ويدل له ما يأتي في قوله ويوجه بأن هذين الخ ( قوله خلافاً لأحد ) حيث قال يكفر المخاطب اهـ حجج . وما نسب لأحد لعله رواية عنه وإلا فالمتقى به عندهم أن الكفارة على الحالف ، وبعبارة من الإجماع : وإن قال والله ليفعلن فلان كذا أو ليفعلن ، أو حلف على حاضر فقال والله ليفعلن كذا أو لا تفعلن كذا فلم يطمعه حنث الحالف والكفارة عليه لا على من أحثه ( قوله أو يمين المخاطب ) أى كان قصد جعلتك حالفاً بالله ( قوله بخلاف حلفت ) أى فإنها تكون يميناً وإن لم يقصد بها يمين نفسه بل أطلق ( قوله ويكره رد السائل ) ظاهره وإن كان غير محتاج إليه ويوجه بأن الغرض من إعطائه تعظيم مسائل به ( قوله أو بوجهه ) كأسألك بوجه الله ( قوله ولا كفارة وإن حنث ) أى فعل مامنع نفسه منه ، وسعى حثاً لأنه في مقابلة ما يبر به وهو فعل مامنع نفسه منه ( قوله نذب له الاستغفار ) أى كأن يقول أستغفر الله العظيم الذى لا إله إلا هو الحى القيوم وأتوب إليه وهى أكل من غيرها ( قوله ويقول كذلك ) أى ندبا اهـ زىادى ( قوله فهو من لغوها ) ظاهراً أنه يقبل منه ظاهراً ( قوله فعلى ما مر ) أى فتنفد ما لم يرد غيره ( قوله أو إيلاء كما مر ) أى على ما مر

اليمين ساوى غيره في احتيال لفظه ( قوله ليست كأقسمت وآليت عليك ) أى في هذا التفصيل : أى بل هو يمين وإن لم يتو يمين نفسه بقرينة التوجيه فليحذر ( قوله أو آليت ) أى وإن لم يذكره فيما مر ( قوله ويقول كذلك ) أى ندبا ( قوله مرة وإفاده أخرى ) الأولى حذف قوله مرة وقوله أخرى ( قوله فعلى ما مر ) أى المصنف

ما فعلت كذا أو فعلته أو لأفعلن كذا أو لا أفعله لقوله صلى الله عليه وسلم « والله لأغزون قريشا » (وهي) أي  
 اليمين (مكروهة) لقوله تعالى - ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم - ولأنه ربما عجز عن الوفاء بما حلف عليه . قال  
 الشافعي رضي الله عنه : ما حلفت بالله لأصادقا ولا كاذبا قط (إلا في طاعة) كجهاد للخير المار ، وسواء  
 أكانت فعل واجب أم مندوب أم ترك حرام أم مكروه وإلا لحاجة كتوكيد كلام لخبر « لا عمل الله حتى تموا »  
 أو تعظيم كقوله « والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا » وإلا لدعوى عند حاكم فلا تكره بل قال  
 بعضهم تسن (فإن حلف على ترك واجب أو فعل حرام عصى) بحلفه ، نعم لو كان الواجب على الكفاية ولم يتعين  
 عليه أو يمكن سقوطه كالقود يسقط بالعفو فلا عصيان بالحلف على تركهما كما بحثه البلقيني ، واستدل للثانية  
 بقول أنس بن النضر والله لا تكسر ثنية الربيع (ولزمه الحنث) لأن الإقامة على هذه الحالة معصية (وكفارة) ومثله  
 لو حلف بالطلاق ليصومن - العبد فيزمه الحنث ويقع عليه الطلاق ، ولو كان له طريق غير الحنث كالاتفاق على  
 زوجته بلزمه إذ يمكنه أن يعطيها من صداقها أو يقرضها ثم يبرئها (أو) على (ترك مندوب) كسنة الظهر (أو فعل  
 مكروه) كالالتفات في الصلاة من غير حاجة (سن حنثه وعليه كفارة) لقوله صلى الله عليه وسلم « من حلف على  
 يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه - وإنما أقر صلى الله عليه وسلم الأعرابي على قوله :  
 والله لا أزيد على هذا ولا أنقص ، لأن يمينه تضمنت طاعة وهو امتثال الأمر (أو) على فعل مندوب أو ترك  
 مكروه كره حنثه أو على (ترك مباح أو فعله) كدخول دار وأكل طعام وليس ثوب (فالأفضل ترك الحنث)  
 إبقاء لتعظيم الاسم ، نعم إن كان من شأنه تعلق غرض ديني بتركه أو فعله كأن حلف أن لا يأكل طيبا أو لا يلبس  
 ناعما كان مختلفا باختلاف أحوال الناس وقصودهم وفراغهم للعبادة ، فإن قصد به التأسى بالسلف أو الفراغ لعبادة  
 فهو طاعة فيكره حنثه فيها وإلا فمكروهة يندب فيها الحنث (وقيل) الأفضل (الحنث) ليتفحص المساكين بالكفارة ،  
 والأقرب كما بحثه الأذري أن لو كان في عدم الحنث أذى للغير كان حلف لا يدخل أو لا يأكل أو لا يلبس كذا  
 ونحو صديقه بكرهه فالحنث أفضل قطعا . واعلم أن الإمام ذهب إلى عدم وجوب اليمين مطلقا ، واعتزله الشيخ  
 عز الدين بوجودها فيما لا يباح بالإباحة كالنفس والبضع إذا تعينت للدفع عنه ، قال : بل الذي أراه وجوبها لدفع

من أنه إن وجدت قرينة قبل وإلا فلا (قوله قال الشافعي ما حلفت بالله) أي لا قبل البلوغ ولا بعده (قوله لخبر)  
 زاد حجة : فوالله وقوله لا يملئ الله : أي لا يترك إيمانكم حتى تركوا العمل (قوله الربيع) اسم امرأة وجب عليها  
 ذلك بجنابة منها (قوله ولزمه الحنث) انظر متى يتحقق حنثه في فعل الحرام هل هو بالموت أو بعزم على أن لا يفعل  
 فيه ونظر الأقرب الأول ولكنه يجب عليه العزم على عدم الفعل والتندم على الحلف ليتخلص بذلك من الإثم ، وإنما  
 تجب الكفارة بعد الموت . وينبغي أن يجعلها بعد الحلف مسارعة للخير ما أمكن (قوله ويقع عليه الطلاق) أي  
 بدخول يوم العيد ، ثم رأيت في حجة بعد قوله الطلاق لكن مع غرويه ، ووجهه أنه إنما يتحقق عدم صومه بذلك  
 إذ الصوم الإمساك بجميع النهار ويحتمل موته في أثناءه (قوله لا أزيد على هذا) أي الصلوات الخمس (قوله إلى  
 عدم وجوب اليمين) أي قال لا تكون اليمين واجبة

(قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) هذا دليل للمستقبل . أما الماضي فجمع عليه (قوله إذا تعينت للدفع عنه)  
 بأن علم أو غلب على ظنه أنه إن نكل حلف خصمه كاذبا وتسلط على نفسه أو بضعه كأن يدعي عليه بالقتل أو القلع  
 كاذبا أو على أجنبية بالنكاح كذلك فلا يحمل لهما النكول إذا علما أنهما إذا نكلا حلف وتسلط على نفسه أو بضعها

يعين خصمه الغموس على مال وإن أبيع بالإباحة انتهى . وهو ظاهر لأنه إعانة على معصية ، وهو متمكن من ترك الحلف والتحليف ورفع المطالبة ، وإن زعم بعضهم أن الأوجه في الأخير عدم الوجوب إلا أن يحمل على علم وجوب تعيينه (وله) أى للمالك بعد الإيمن (تقديم كفارة بغير صوم على حنث جائز) أى غير حرام ليشمل الأقسام الخمسة الباقية لخبر «فكر عن يمينك ثم آلت الذى هو خير» ولأن سبب وجوبها الإيمن والحنث معا والتقديم على أحد السببين جائز كما مر ، والأولى تأخيرها عنهما للخروج من الخلاف ، ومم أن من حلف على ممتنع البر يكفر حالاً بخلافه على محتمكه ، فإن وقت الكفارة فيه يدخل بالحنث أما الصوم فيمتنع تقديمه على الحنث لأنه عبادة بدنية (قيل و) على حنث (حرام . قلت : هذا أصح ، والله أعلم) فلو حلف لأزنى فكفر ثم زنى لم تلزمه كفارة أخرى ، لأن الخطر في الفعل ليس من حيث الإيمن لحرمه المحلوف عليه قبلها وبعدها فالتكفير لا يتعلق به استباحة وشرط إجزاء العتق للمعجل كفارة بقاء العبد حياً مسلماً إلى الحنث ، بخلاف نظيره في المعجل عن الزكاة لا يشترط بقاؤه إلى الحول ، ويفرق بأن المستحقين ثم شركاء المالك وقد قبضوا حقهم وبه يزول تعلقهم بالمال فأجزأ ، وإن تلف قبل الحول لأنهم عنده لم يبق لهم تعلق وأما هنا فالواجب في النعمة وهى لا تبرا عنه إلا بنحو قبض صحيح ، فإذا مات العتق أو ارتد بان بالحنث الموجب للكفارة بقاء الحق في النعمة وأنها لم تبرا عنه بما سبق لأن الحق لم يتصل بمستحقه وقت وجوب الكفارة ، ولو قدمها ولم يحث استرجع كالكفارة أى إن شرطه أو علم القابض أنها معجلة وإلا فلا . ولو أعتق ثم مات مثلاً قبل حنثه وقع عتقه طوعاً كما قاله البغوى لئلا يعلل

(قوله وهو ظاهر) أى ما اعترض به الشيخ عز الدين ، وقوله وهو متمكن من ترك الحلف يتأمل ما مراده به فاعل في العبارة سقطا ، والأصل وهو ظاهر في غير رفع الإيمن في الغموس ، وغير ظاهر فيها لتمكنه من ترك النكاح لكن هذا لا يناسب قوله إن الأوجه في الخ .

[فائدة] هل تعدد الكفارة بتعدد الإيمن أولاً ؟ فيه تفصيل فيتعدد في التسامية وفي أيمان العان وهى الأربعة ، وفي الإيمن الغموس وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا مثلاً وكرر الأيمان كاذباً بأنه يتعدد أيضاً ، ويتعدد أيضاً فيما إذا قال والله كلما مررت عليك لأسلمن عليك (قوله ليشمل الأقسام) وهى الواجب والمنسوب والمباح والمكروه وخلاف الأولى (قوله على أحد السببين) هما حلف وحنث (قوله حياً مسلماً) قضيتها أنه لا يشترط سلامته إلى الحنث حتى نوعي بعد الإعتاق وقبل الحنث لم يضر ، وليس مراداً فيها بظهور لأنه وقت الحنث ليس عجزاً في الكفارة (قوله أو ارتد) ظاهره وإن أسلم قبل الحنث ، وليس مراداً فيها بظهور لأنه يعود للإسلام تبين أنه لا يجزئ في الكفارة (قوله ولو قدمها) أى الكفارة وكانت غير عتق لما يأتي من أن العتق يقع طوعاً (قوله ولو أعتق ثم مات) أى العتق أى أو بر في يمينه بفعل المحلوف عليه أو علمه .

أو غلب على ظنها ذلك ، ويتصور ذلك في المدعى كأن تدعى الزوجة البيئونة فتعرض الإيمن على الزوج فينكر وينكل فيلزمها الحلف حفظاً لبضعها من الزنا وتوابعه (قوله وإن أبيع بالإباحة) أى بخلاف النفس والبضع وعبارة الشيخ عز الدين : وإن علم أو غلب على ظنه أنه : أى خصمه يخلف كاذباً فالذى أراه أنه يجب الحلف دفعاً لمفسدة كذب خصمه كما يجب التمسك عن المنكر (قوله لأنه أعانته على معصية) حق العبارة لأن دفع المعصية متوقف عليه (قوله وهو متمكن من ترك الحلف) يتأمل فإنه لا يحسن تعليلاً للوجوب وإنما يحسن تعليلاً لعلمه بالمعنى الآتى في كلامه (قوله على عدم وجوب تعيينه) الوجه حذف لفظ وجوب (قوله الخمسة الباقية) قال ابن قاسم : كأنه أراد بالخمسة الواجب والمنسوب والمباح والمكروه وخلاف الأولى ، ومعنى الباقية : أى بعد الحرام

الاسترجاع فيه : أى لأنه لما لم يقع هنا حنث بأن أن العتق تطوع من غير سبب ( و ) له تقديم ( كفارةظهار على العود ) إن كفر بغير صوم كأن ظاهر من رجعية ثم كفر ثم راجعها ، وكان طلق رجعيا عقبظهاره فهو تكفير مع العود لأن اشتغاله بالعتق وذلك لوجود أحد السببين ، ومن ثم امتنع تقديمها على الظهار ( و ) له تقديم كفارة ( قتل على الموت ) وبعد وجود سببه من جرح أو نحوه ( و ) له تقديم ( منثور مال ) على ثاني سببيه ، كما إذا نذر تصدقا أو عتقا إن شئ مريضه أو عقب شفائه بيوم فاعتق ، أو تصدق قبل الشفاء عملا بالقاعدة في ذى السببين أنه يجوز تقديمه على أحدهما لا هليهما

### ( فصل في صفة الكفارة )

وهي غيرة ابتداء مرتبة انتهاء كما يعلم مما يأتي ( يتخير ) المكفر الحر الرشيد ولو كافرا ( في كفارة الجعين بين عتق كالظهار ) أى إعتاقه عن كفارته وهو إعتاق رقبة مؤمنة بلا عيب يحل بالعمل والكسب كما مر ولو نحو غائب علمت حياته أو بانت كما مر ، وهو أفضلها وإن كان زمن غلاء خلافا لابن عبد السلام ( وإطعام عشرة مساكين كل مسكين مد حب ) أو غيره مما يجزى في القطرة فيعتبر ( من غالب قوت بلده ) أى المكفر ، فلو أذن الأجنبي

### ( فصل في صفة الكفارة )

( قوله مرتبة انتهاء ) أى معنى أنه لا ينتقل للصوم إلا بعد المعجز عن الثلاثة ، فإن قدر على الثلاثة تخير بينها أو على اثنين تخير بينهما أو على خصلة منها تعينت ، فإن عجز عن جميعها صام ( قوله يتخير ) قال العلامة الشيخ خالد في شرح الأزهرية : ولا يجوز الجمع بين الجميع على اعتقاد أن الجميع هو الواجب في الكفارة انتهى . وكتب عليه الشنوائى قوله ولا يجوز الجمع الثلغ فيه نظر ، وما المانع من جواز الجمع . وغاية الأمر أنه إذا جمع بينها مع الاعتقاد المذكور أو علمه وقع واحد منها كفارة فقط . قال الأسنوى في التمهيد : لو أتى بخصال الكفارة كلها أثيب على كل واحد منها ، لكن ثواب الواجب أكثر من ثواب التطوع ، ولا يحصل إلا على الواجب فقط وهو أعلاها إن تفاوتت ، لأنه لو اقتصر عليه لحصل له ذلك فإضافة غيره لانتقصه ، وإن تساوت فعل أحدها ، وإن ترك الجميع عوقب على أقلها لأنه لو اقتصر عليه لأجزأ ، ذكره ابن التلمسانى في شرح المعالم وهو حسن انتهى . أقول : وما ذكره من وقوع واحدة منها كفارة مسلم ، وليس هو محل الكلام فيما لو أخرجهما مع اعتقاد أن الجميع كفارة واجبة ، وهو حرام لاعتقاد ماليس واجبا كما لو صلى زيادة على الرواتب مع اعتقاد أنها مطلوبة للشارع ( قوله الحر ) قيده أخذا من قول المصنف الآتى ولا يكفر عبد بمال ( قوله الرشيد ) لم يذكر المصنف مايؤخذ منه هذا التقييد ، لكن ذكره الشارح في قوله الآتى ومثله : أى العبد في التكفير به : أى الصوم محجور عنه أو فلس ، وفيه إشارة إلى أن السفيه في معنى العبد ، وكتب أيضا قوله الرشيد غير محجور عليه بفلس أخذا مما يأتي ( قوله أو بانت كما مر ) أى بأن أعقته على ظن موته فبان حيا فيجزى اعتبارا بما في نفس الأمر ، وقياسه أنه لو دفع في الكفارة مالا يظنه ملك غيره فبان ملكه أو دفع لطائفة يظنها غير مستحقة للكفارة فبان خلافه أجزأه ذلك ( قوله وإطعام عشرة مساكين ) ولو كان عليه كفارات جاز إعطاء ماوجب فيها العشرة مساكين فيدفع لكل واحد أمدا بعددها ( قوله أى المكفر ) أى المخرج للكفارة وإن كان غير الحالف أخذا من قوله الآتى ، والأوجه

### ( فصل في صفة الكفارة )



في أن يكفر عنه اعتبرت بلد المؤمن لا لا الآذن فيما يظهر ، ولا ينافيه أن قياس مافى الفطرة اعتبار بلد المكفر عنه لأن تلك طهارة للبلد فاعتبر بلده ولا كذلك هذا . هكذا قيل . والأوجه اعتبار بلد الآذن كالنظرة ، وأفهم كلامه عدم جواز صرف أقل من مد لكل واحد ولا لدون عشرة ولو في عشرة أيام ( أو كسوتهم بما يسمى كسوة ) مما يعتاد لبسه بأن يعطيهم ذلك على جهة التخليك وإن فاوت بينهم في الكسوة ( كقميص ) ولو بلكم ( أو عمامة ) وإن قلت أخذنا من أجزاء متبدل اليد ( أو إزار ) أو مقنعة أو رداء أو متبدل يحمل في يد أو كم لقوله تعالى - فكفارتهم إطعام عشرة مساكين - الآية ( لا ) مالا يسمى كسوة ولا ما يعتاد كالجلود ، فإن اعتبد أجزأت فمن الأول نحو ( خفّ وقفازين ) ودرع من نحو حديد ونعل ومداس وجورب وقلنسوة وقبع وطاقيّة وعريقة ، وقول انشيخ في شرح منهجه بإجزائها محمول على شيء آخر يجعل فوق رأس النساء . يقال له عريقة أو على ما يجعل على العذابة تحت السرج ونحوه ( ومنطقة ) وثكة وفصادية وخاتم وتبان لا يصل للركبة وبساط وهيمان وثوب طويل أعطاه للعشرة قبل تقطيعه بينهم لأنه ثوب واحد ، وبه فارق ماله وضع لهم عشرة أمداد وقال ملككم هذا بالسوية أو أطلق لأنها أمداد مجتمعة ، وأفهم التخيير امتناع التبعيض كأن يطعم خمسة ويكسو خمسة ( ولا يشترط ) كونه محيطا ولا ساترا للورة ( لا ) صلاحيته للمدفوع إليه فيجوز سراويل ( ونحو قميص ) صغير ( أى دفعه ) لكثير لا يصلح له وقطن وكتان وحبرير ) وصوف ونحوها ( لأمراة ورجل ) لوقوع اسم الكسوة على الكل ولو متنجسا ، لكن يازمه إعلامهم به لئلا يصلوا فيه . وقضيت أنه كل من أعطى غيره ملكا أو عارية مثلا ثوبا مثلا به نجس خفي غير معفو عنه بالنسبة لا اعتقاد الآخذ عليه إعلامه به حذرا من أن يوقعه في صلاة فاسدة . ويؤيده قولهم : من رأى مصليا به نجس غير معفو عنه : أى عنده لزمه إعلامه به ، وفارق التبان السراويل الصغير بأن التبان لا يصلح ولا يعد ساتر عورة صغير فضلا عن غيره ، فإن فرض أنه بعد لسر عورة صغير فهو السراويل الصغير ( وليس ) وإن كثر لبسه ( ولم تذهب ) عرفا ( قوته ) باللبس ، بخلاف ما ذهب قوته كالمهل السج الذي لا يقوى على الاستعمال ولو جديدا ومرقع ومنسوج من جلد ميتة وإن كان معتادا كما لا يخفى ( فإن عجز ) بالطريق السابق في كفارة الظهار ( عن ) كل من ( الثلاثة ) المذكورة ( لزمه صوم ثلاثة أيام ) للآية ( ولا يجب متابعتها في الأظهر ) لإطلاق الدليل ،

اعتبار بلد الآذن فإن الآذن هو المكفر عنه ( قوله كذا قبل الخ ) كذا وجدت هذه الزيادة بخط المؤلف على هامش نسخة ( قوله وإن قلت ) أى كتراع مثلا ( قوله أو مقنعة ) أى طرحة ( قوله فمن الأول ) أى مالا يسمى كسوة ( قوله وتبان ) اسم للباس لا يصل الخ ، وبعبارة المختار : والتبان بالضم والتشديد سراويل صغير مقدار شبر يستر العورة المخطئة وقد يكون للملاحين ( قوله وهيمان ) اسم لكيس الدرام ( قوله وقضيت أنه كل من أعطى غيره الخ ) معتمد ( قوله الذي لا يقوى على الاستعمال ) أى قياسا على الحب المتبقي انتهى حج ( قوله ومرقع ) ظاهره وإن كان جديدا وحدث فيه ما ينقض تربيعة ( قوله بالطريق السابق ) أى بأن لم يملك زيادة على كفاية العمر الغالب ما يخرج في الكفارة . وبعبارة ثم يشترط كون ذلك فاضلا عن كفاية العمر الغالب على الأصح . وما وقع في

( قوله ولا لدون عشرة ) صوابه وعدم جواز صرفها لدون عشرة ( قوله بأن يعطيهم ذلك ) يعنى الطعام والكسوة ( قوله غير معفو عنه ) قضيت أنه لا يجب عليه إعلامه بها لو كان معفو عنه وقد يتوقف فيه لأنه ربما ضمخه بما يسلب المعفو ( قوله ولا بعد ساتر عورة صغير الخ ) انظره مع قوله المار ولا ساتر للورة ( قوله ولم تذهب ) الواو التى زادها الشارح للحال كما لا يخفى ( قوله كالمهل ) الكاف فيه للتنظير ( قوله ومرقع ) معطوف على ما من

والثاني يجب لقراءة ابن مسعود وأبي بن كعب متابعتا والقراءة الشاذة كخبر الأحاد في وجوب العمل بها ، وأجاب الأول بأنها نسخت حكما وتلاوة ( وإن غاب ماله انتظروه ولم يصم ) لأنه واجد وإنما أبيح الصوم لمن لم يجد بخلاف المتنوع إذا أعسر بالدم بمكة فإنه يميزه الصوم لأن القدرة اعتبرت بمكة لأنها محل تسكته الموجب للدم فلا ينظر إلى غيرها ، ولا كذلك الكفارات تعتبر فيها مطلقا ، أى وإن غاب ماله فوق مسافة القصر خلافا لبعض المتأخرين لوجوبها على التراخي أصالة ( ولا يكفر عبداً أى رقيقاً بماله ) لعدم ملكه ( إلا إذا ملكه سيده ) أو غيره ( طعاما أو كسوة ) ليكفر بهما أو مطلقا ( وقتلنا ) إنه ( يملك ) وهو رأى مرجوح ثم أذن له في التكفير فإنه يكفر ، نعم لو مات فلسيده التكفير عنه بغير العتق من إطعام أو كسوة لعدم استدعاء دخوله في ملكه حينئذ بخلافه حال الحياة ولزوال الرق بالموت ، وليسد المكاتب أن يكفر عنه بذلك بإذنه وله التكفير بذلك عن نفسه بإذنه ، وفارق العتق بأن الفسخ غير لأهل اللؤلاء ( بل يكفر ) حتى في المرتبة كالظهار ( بصوم ) لعجزه عن غيره ، ومثله في التكفير به محجور سفيه أو فاسق لا ممتنع تبرعهما بالمال ، نعم لو زال الحجر قبل الصوم امتنع ، إذ الاعتبار بوقت الأداء لا الوجوب ( فإن ضره ) الصوم في الخلعة ( وكان حلف وحنث بإذن سيده صام بلا إذن ) ولا يجوز له منعه لكونه أذنه في سببه ولا نظر لكونها على التراخي ( أو وجداً ) أى الخلف والحنث ( بلا إذن لم يصم إلا بإذن ) لعدم إذنه في سببه . وفرض المسئلة أنه يضربه فإن شرع فيه فله منعه من إتباعه فإن لم يضربه ولا أضغفه لم يميز له منعه منه مطلقا ( وإن أذن في أحدهما فالأصح اعتبار الحلف بل قيل إن الأول سبق قلم لأن العين مأمنة منه فلا يكون إذنه في ذلك والأصح في الروضة وغيرها اعتبار الحنث بل قيل إن الأول سبق قلم لأن العين مأمنة منه فلا يكون إذنه في ذلك إذنا في التزام الكفارة ، وبه فارق ماسر من أن الإذن في الضمان دون الأداء يقتضى الرجوع بخلاف عكسه ، وخرج بالعبد الأمة التي لا تحل له فلا يجوز لها بغير إذنه صوم مطلقا

الروضة هنا وتبعه الشارح من اعتبار سنة مبنى على المرجوح الماسر في قسم الصدقات ( قوله لمن لم يجد ) أى بأن كان ماله غائبا ( قوله وليسد المكاتب ) قضيتها أن غير المكاتب لا يجوز نسيده أن يكفر عنه ولو بإذنه ، ولا أن يأذن له في التكفير من مال السيد وكسب العبد ( قوله بإذنه ) أى العبد . وقوله وله أى المكاتب ، وقوله بإذنه : أى السيد ( قوله ومثله في التكفير به محجور سفيه ) ولا يكفر عن ميت بأزيد الخصال قيمة بل يتعين أقلها أو أحدها إن استوت قيمتها أحج . أقول : وظاهر أن الكلام فيها إذا كان في الورقة محجور عليه أو ثم دين وإلا فلا يمتنع على الوارث الرشيد أن يكفر بالأعلى ( قوله فله منعه من إتباعه ) أى يولو أخيره معصوم بموته بعد مدة قريبة لأن حق السيد ثوري ولا إثم على الرقيق في عدم الصوم لعجزه عنه ( قوله لم يميز له منعه منه مطلقا ) أى سواء احتجاجة للخدمة أم لا ، وقوله فالأصح اعتبار الحلف ضعيف ، وقوله الأصح في الروضة الخ معتمد ( قوله وخرج بالعبد الأمة ) ظاهره وإن تكن مدة للتمتع بل للخدمة وإن بعد في العادة تمتعه بها ( قوله فلا يجوز لها بغير إذنه صوم مطلقا ) أى سواء ضرها بالصوم أم لا ، ولم يتعرض هنا للزوجة الحرة هل له منعها من الصوم أم لا ، وعبارته في باب التفقات قبيل قول المصنف : والأصح أنه لا مانع من تعجيل مكتوبة أول الوقت نصها : وكذا يمنعها من صوم

قوله مذهب ( قوله وأجاب الأول بأنها نسخت الخ ) وأجاب الأخرى بأن الشاذ إنما يكون كالخبر إذا ثبت قرآنا ولم يوجد ( قوله ولا كذلك الكفارات ) عبارة للقوت : فإن مكان الدم مكة فاعتبر يساره بها ومكان الكفارة مطلق فاعتبر يساره مطلقا ( قوله أصالة ) أى ولا فقد يجب القور لمعارض ( قوله أن يكفر عنه بذلك ) أى بالإطعام

تقدماً لاستمتاعه لأنه ناجز. أما أمة لا تحل له فكالعبد فيها مر ، وما يجتبه الأذرى من أن الحنث الواجب كالحنث المأذون فيه فيما ذكر لوجوب التكفير فيه على الفور محل نظر . والأقرب الأخذ بإطلاقهم لأن السيد لم يطل حقه بإذنه وتعدى العبد لا يطله . نعم لو قيل إن إذنه في الحلف المحرم كإذنه في الحنث لا يبعد لأنه حيثما التزم للكفارة لوجوب الحنث المستلزم لها فوراً . قال بعضهم : ولو انتقل من ملك زيد إلى عمرو كان حلف وحنث في ملك زيد فهل لعمره المنع من الصوم ولو كان زيد أذن فيهما أو في أحدهما ، ولو كان السيد غائباً فهل على العبد أن يمتنع من صوم لو كان السيد حاضراً لكان له منعه أو لا ؟ الظاهر هنا نعم ، ولو أجر السيد عين عبده وكان الصوم يخل بالمنفعة المستأجر لها فقط فهل له الصوم بإذن المستأجر دون إذن السيد ؟ فيه نظر ، والأقرب أنه ليس لسيد منعه هنا ولم يفرقوا في المسئلة بين كون الحنث واجباً أو غيره ، ولا بين أن تكون الكفارة عن الفور أو التراخي انتهى . والراجح في المسئلة الأولى وفيها لو حلف في ملك شخص وحنث في ملك آخر أن الأول إن أذن له فيها أوفى الحنث لم يكن الثاني منعه من الصوم إن ضربه وإلا فله منعه منه إن ضره ( ومن بعضه حرّ وله ما يكفر بطعام أو كسوة ) لا صوم لأنه واجد ( ولا عتق ) لنقصه عن أهلية الولاية ، نعم إن علق سيده عتقه بتكفيره بالعتق كان أعتقت عن كفارتك فتصيبى منك حرّ قبله أو معه صح كما قاله البلقيني لزوال المنافع به . أما إذا لم يكن له مال فيكفر بالصوم : أى في نوبته بغير إذن وفي نوبة سيده أو حيث لامها بآية بالأذن فيما يظهر .

الكفارة إن لم تعص بسببه : أى كأن حلفت على أمر ماض أنه لم يكن كاذبة ( قوله تقدماً لاستمتاعه ) أى لحق استمتاعه ( قوله كالحنث المأذون فيه ) أى وهو يقتضى التكفير بلا إذن ؟ ( قوله فيما ذكر ) أى من جواز التكفير بلا إذن من السيد في الحنث وإن لم يأذن له في الحلف ( قوله الظاهر هنا نعم ) قد يقال : الأقرب في الأولى أنه ليس لعمره المنع لأنه إنما انتقل له العبد بعد استحقاته للصوم بلا إذن . وقد قالوا في كثير من الأحكام إن المشتري ينزل منزلة البائع . ثم رأيت ما سيأتى له في قوله وفيها لو حلف الخ ( قوله والأقرب أنه ليس لسيد منعه هنا ) أى بل يكون الحق للمستأجر ( قوله بين كون الحنث واجباً ) كأن حلف أن لا يصلى الظهر مثلاً ( قوله في المسئلة الأولى ) هى قوله بين كون الحنث واجباً أو غيره ( قوله لم يكن للثاني منعه ) مثله في ذلك بالأولى ما لو حلف وحنث بإذن الأول في ملكه ثم انتقل للثاني قبل التكفير ( قوله بالإذن فيما يظهر ) أى حيث لم يأذن له في الحنث كما في غير البعض .

والكسوة ( قوله الظاهر هنا نعم ) أى في المسئلة الثانية أما الأولى فسيتركها عليها .

### (فصل)

#### في الحلف على السكنى والمساكنة وغيرها مما يأتي

والأصل في هذا وما بعده أن الألفاظ تحمل على حقائقها ، إلا أن يكون المجاز متعارفا ويريد دخوله فيدخل أيضا ، فلا يبحث أمير حلف لا يبنى داره وأطلق إلا بفعله ، ولا من حلف لا يخلق رأسه فخلق غيره له بأمره إذا (حلف لا يسكنها) أي هذه الدار أو دارا (أو لا يقيم فيها) وهو فيها عند الحلف (فليخرج) منها حالا بنية التحول في كل من مسألة الإقامة والسكنى فيما يظهر من كلامهم إن أراد عدم الحنث ، وعمل ذلك كما قاله الأذرعى حيث كان متوطنا فيه قبل حلفه ، فلو دخله لنحو تفرج فحلف لا يسكنه لم يحتج لنية التحول قطعا (في الحال) ببذنه فقط

#### (فصل) في الحلف على السكنى والمساكنة وغيرها

(قوله والأصل في هذا وما بعده أن الألفاظ تحمل الخ) وعبرة حج زيادة على ما ذكره المصنف : وفي أصل الروضة هنا الأصل في البر والحنث اتباع مقتضى اللفظ ، وقد يتطرق إليه التخصيص والتقييد بنية تقترب به أو باصطلاح خاص أو قرينة انتهى . وهى تفيد ما ذكره الشارح أن اللفظ تارة يحمل على مقتضاه وذلك عند الإطلاق لأنه الأصل ، وتارة على ما هو أهم منه ، وذلك إذا تعارف المجاز وأريد دخوله فيه ، وتارة على ما هو أنخص منه وذلك إذا قيد أو خصص بقرينة أو نية أو عرف ، ومفهوم ذلك أنه لو أراد باللفظ غير معناه الحقيقي وحده مجازا كما لو حلف لا يلبس كنانا وأراد القطن مثلا وكان لفظ الكنان مستعملا في القطن مجازا عدم قبول إرادته ذلك ظاهرا وباطنا . لا يقال : مقتضى التعليل عليه أن يبحث بكل منهما . لأننا نقول : إنما يبحث بغير مقتضى اللفظ حيث احتمله اللفظ على ما مر ، لكن سيأتى عند قول المصنف وإن كاتبه أو راسله ما يقتضى خلافه حيث قال : : نعم إن نوى شيئا مما مر حنث به ، إذ قضيته أنه لا يبحث بالحقيقة وعليه فيحنث بالقطن دون الكنان إن ثبت استعمال القطن في الكنان مجازا (قوله متعارفا) أى مشهورا (قوله فيدخل أيضا) أى مع الحقيقة (قوله فلا يبحث أمير) أى مثلا فالمراد به كل من لا يتأتى منه ذلك وإن كان غير أمير أو مقطوع اليد مثلا (قوله ولا من حلف لا يخلق رأسه) أى وأطلق أما لو أراد أنه لا يخلق له بنفسه ولا بغيره حنث بكل منهما ، وكذا لو حلف أنه لا يخلق ونوى بغيره خاصة بحث بكل منهما على ما أفهمه قوله قبل ويريد دخوله الخ ، وينبغى تخصيصه بالغير عملا بنية (قوله وعمل ذلك) أى الاحتياج للنية (قوله لم يحتج لنية التحول قطعا) أى ويخرج حالا على ما اقتضاه

#### (فصل) في الحلف على السكنى الخ

(قوله تحمل على حقائقها) تشمل الحقائق العرفية والشرعية كاللغوية فهى مقدمة على مجازاتها ، وأما إذا تعارضت تلك الحقائق ففقدار آخر يأتي فنفيه (قوله إلا أن يكون المجاز متعارفا ويريد) قضيته أن مجرد تعارفه لا يكتفى لعمل محله إن لم تهجر الحقيقة أخذاً عما سيأتى آخر الفصل الآتى فيما لو حلف لا يأكل من هذه الشجرة ، وقضيته أيضا أن المجاز غير المتعارف لا يحمل عليه وإن أراده . ويأتى ما يخالفه في الفصل الأخير قبيل قول المصنف أو لا ينعكس حنث بعقد وكيله له حيث قال : لأن إجاز المرجوح يصير قويا بالنية (قوله فيدخل أيضا) أى مع الحقيقة كما هو ظاهر فاقضى أنه لا يحمل على المجاز وحده وإن أراده وحده أيضا وفيه وقف وسيأتى ما يخالفه أيضا في الفصل آخر الباب فيما لو حلف لا ينعكس وأراد الوطء (قوله حالا) لا حاجة إليه مع ما يأتى في المتن (قوله لم يحتج لنية التحول قطعا)

وإن ترك أمتعته لأنه المخلوف عليه ولا يكلف العدو ، ولا الخروج من أقرب البابين ، نعم لو عدل لباب السطح مع تمكنه من غيره حنث كما قاله الماوردي لأنه يصعده في حكم المقيم : أي ولا نظر لتساوي المسافتين ولا لأقربيه طريق السطح على ما أطلقه لأنه بمشيئه إلى الباب أخذ في سبب الخروج ، وبالعدول عنه إلى الصعود غير أخذ في ذلك عرفاً ، أما خروجه بغير نية التحول فيحنت معه لأنه مع ذلك يسمى ساكناً أو مقياً عرفاً ( فإن مكث بلا عذر ) ولو لحظة وهو مراد الروضة بساعة ، وقول الفزري كما لو وقف ليشرب مثلاً يتعين تقييد مثاله بما إذا لم يكن شربه لعطش لا يجتمل مثله عادة كما أفهمه قولهم ( حنث وإن بعث متاعه ) وأهله لأن المخلوف عليه سكناه وهو موجود إذ السكنى تطلق على الدوام كالابتداء ، فإن كان لعذر كان أغلق عليه الباب لم يحنث ، وجعل الماوردي من ذلك ضيق وقت الصلاة ، وقد علم أنه لو اشتغل بالخروج لفاتته فإن طرأ العجز بعد الحلف فكمالكه ( وإن ) نوى التحول لكنه ( اشتغل بأسباب الخروج كجمع متاع وإخراج أهل وليس ثوب ) يعتاد لبسه في الخروج ( لم يحنث ) لأنه لا يعد ساكناً وإن طال مقامه بسبب ذلك ، وكذا لو طرأ عليه عقب حلفه نحو مرض منعه من خروجه ولم يجد من يخرج به أو خاف على نفسه أو ماله لو خرج فكث ولو ليلة أو أكثر فلا حنث ، وينتج ضبط المرض هنا بما

اقتضاه على عدم اشتراط نية التحول ، لكن مقتضى قول ع الآتي : فإن أراد لا أتخذها مسكناً فينبغي عدم الحنث اشتراط الخروج هنا حالاً ( قوله لأنه المخلوف عليه ) هذا ظاهر عند الإطلاق ، أما لو أراد أنه يأخذ أهله وأمتعته لم يبر إلا بأخذها فوراً ( قوله ولا الخروج من أقرب البابين ) أي بأن يقصده من محل أما لو مر عليه وعدل عنه إلى غيره فينبغي الحنث أخذاً بما علل به العدول إلى السطح من أنه بالعدول عنه إلى الصعود غير أخذ الخ ( قوله لباب السطح ) أو إلى حائط ليخرج منه ، بخلاف ما إذا كانت قبائله فتخطاها من غير عدول فلا حنث ( قوله مع تمكنه من غيره ) ظاهره ولو كان غيره أبعد منه ( قوله فإن مكث بلا عذر ) قال ع : واقتضى كلامهم أن المكث ولو قل بضر . قال الرافعي : هو ظاهر إن أراد لا أمكث ، فإن أراد لا أتخذها مسكناً فينبغي عدم الحنث بمكث نحو الساعة اهـ . أقول : لعل التقييد بنحو الساعة جرى على الغالب ، وإلا فينبغي أنه لو حلف لا يتخذها مسكناً ومكث مدة يبحث فيها عن محل يسكن فيه مع عدم إرادة الاستمرار على اتخاذها مسكناً لم يحنث وإن زادت المدة على يوم أو يومين ، وقوله وإن أراد الخ خرج به الإطلاق فيحنث بالمكث وإن قل ، وقوله فإن مكث بلا عذر ولو لحظة وهو مراد الروضة بساعة وقول الفزري كما لو وقف ليشرب مثلاً يتعين تقييد مثاله بما إذا لم يكن شربه لعطش لا يجتمل مثله عادة كما أفهمه قولهم بلا عذر ( قوله من ذلك ) أي العذر ( قوله لفاتته ) أي كاملة حج ، وقياس ما تقدم من الشارح أنه متى خاف خروج شيء منها عن وقتها لو اشتغل عذر بذلك ( قوله أو خاف على نفسه ) ظاهره ولو كان الخوف موجوداً حال الحلف ( قوله أو ماله الخ ) قال حج : وإن قل ، وقوله لو خرج : أي سواء كان خوفه عليه بسبب تركه له حيث لم يتيسر له حمله معه أو كان الخوف حاصلاً له سواء أخذه أو تركه ، وينبغي أن يلحق بذلك ماله خوفاً أنه إذا خرج لاقاه أعوان الظلمة مثلاً فيأخذونه منه ذلك بسبب خروجه في ذلك

قال الأذاعي : وفي تحنيته بالملك اليسير نظر ، إذ الظاهر أن قوله لا أسكنه لا أتخذها مسكناً انتهى ( قوله كما أفهمه قولهم ) الموجود في نسخ الشارح ذكر هذا قبيل قول المصنف حنث مع أن صوابه ذكره قبيل قوله بلا عذر كما في التحفة ( قوله فكمالكه ) أي في الخلاف كما في الروضة ، وإنما احتاج لذكر هذا في الروضة لأنه ملزم لبيان مسائل الخلاف بخلاف الشارح فكان عليه أن لا يذكره مع أن في كلامه أولاً وآخره ما ينبغي عنه

يشق معه الخروج مشقة لا تحتمل غالبا . نعم لو أمكنه استئجار من يحمله بأجرة مثله ووجدتها فترك ذلك حنث ، وقليل المال لكثيره كما اقتضاه إطلاعهم ، ولو خرج ثم عاد إليها لنحو عيادة أو زيادة لم يحنث مادام يطلق عليه زائرا وعائدا عرفا وإلا حنث ، وقيد المصنف رحمه الله عدم الحنث بمقامه لجمع متاع ونحوه بما إذا لم تمكنه الاستئابة وإلا حنث ، وبه صرح الماوردي والشلطي ، والأوجه أن وجود من لا يرضى بأجرة المثل أو يرضى بها ولا يقدر عليها بأن لم يكن معه ما يبيعه له مما مر في القلس كالمعلم فلا يحنث لعنره ( ولو حلف لا يساكنه في هذه الدار فخرج أحدهما ) بنية التحول نظير مامر ( في الحال لم يحنث ) لانقضاء المساكنة ، إذ المفاعلة لا تتحقق إلا من اثنين ومن المكث هنا لعذر اشتغاله بأسباب الخروج كما مر ( وكذا لو بنى بينهما جدار ) من طين أو غيره ( ولكل جانب مدخل في الأصح ) لاشتغاله برفع المساكنة وتبع في ذلك المهر ، لكن المنقول في الشرح والروضة عن تصحيح الجمهور الحنث وهو المعتمد لحصول المساكنة إلى تمام البناء من غير ضرورة ، وحمل الخلاف إذا كان البناء يفعل الخالف أو أمره وحده أو مع الآخر وإلا حنث قطعا ، وإرخاء السر بينهما وهما من أهل البادية مانع من المساكنة على مقاله المتولى ، وليس منها تجاورهما بيتين من خان وإن صغر واتجد مرقاه ولو لم يكن لكل باب ولا من دار كبيرة إن كان لكل باب وغلقت ، وكذا لو انفرد أحدهما بحجرة انفردت بجميع مرافقها وإن اتحدت الدار والمهر ، واحترز بقوله في هذه الدار عما لو أطلق المساكنة . فإن نوى معينا حلت يمينته عليه وإلا حنث بالمساكنة في أى محل

الوقت ، وينبغي أن المراد بالخوف غلبة الظن فلا يكفي مجرد التوهم ( قوله أو كان مريضا ١ ) أى حال حلفه أخذنا من موله فإن طرأ الخ ، والزاجح فيه عدم الحنث ، وعليه فالفرق بين كون الحلف حالة العذر وبين طرؤ العذر على الحلف لعلمه من حيث القطع والخلاف وإلا فلم يظهر بينهما فرق إذا حلف حال المرض . مانع من الحنث وكذا لو طرأ الخ لخالن مسجديان ( قوله أو زمنا ) أى ولم يجد من تخرجه أخذنا مما بآقى في قوله وكذا لو طرأ عليه ، وظاهره وإن كان آيسا من الخروج في ذلك الوقت بأن قطع بعدم تيسره له ( قوله من يحمله ) أى أو من يحرس له ماله حيث وثق به ( قوله ووجدتها ) أى فاضلة عما يعتبر في الفطرة فيما يظهر ويحتمل فضلها عما يبيى للمفلس كما بآقى في كلام الشارح ، والأقرب الأول ( قوله وقليل المال الخ ) أى إذا كان متمولا لأنه الذى يعدل في العرف مالا ، ويردد النظر في الخوف على الاختصاص ، والقياس أنه عذر أيضا إن كان له وقع عرفا اه حج ( قوله وعائدا عرفا ) وليس من ذلك ما يقع كثيرا من أن الإنسان يحلف ثم يأتى بقصد الزبارة مع نية أن يقيم زمن النيل أو رمضان لأن هذا لا يسمى زيارة عرفا فيحنث ( قوله إذا لم تمكنه الاستئابة ) أى حيث لم يحسن من الاستئابة ضررا ومنه الخوف على ظهور ماله من السرقة والظلمة ( قوله ولا يقدر ) أى الخالف ( قوله وليس منها ) أى المساكنة ( قوله وإن صغر واتجد مرقاه ) غاية : أى وحشه أيضا ( قوله ولا من دار كبيرة الخ ) ظاهره وإن كانا ساكنين فيها قبل الحلف ومنه ما يقع كثيرا بين السكان في محلة من المحاصة فيحلف أحدهم أنه ما ينى يساكن صاحبه في هذه الدار ويطلق ويكون لكل بيت من بيوتها ماذكر فلا يحنث الخالف باستئابة السكنى وإن كانت القرينة ظاهرة في الامتناع من السكنى على الوجه الذى كان قبل الحلف ، وفيه نظر ظاهر حيث دلت القرينة على نى السكنى

( وقوله لا من دار كبيرة إن كان لكل باب وغلقت ) لم يقيد بما قيد به ما بعده من انفرد المرافق مع أنه أولى بالتقيد

(١) ( قول المحقق قوله لو كان مريضا ، وقوله أو زمنا ) ليس في نسخ الشارح التى بأيدينا اه مصححه .

كان ، ولو حلف لا يساكنه وأطلق وكانا في موضعين بحيث لا يعدّهما العرف متساكنين لم يحث ، أو حلف لا يساكن زيدا وعمرا برّ بنحروج أحدهما أو زيدا ولا عمرا لم يبرّ بنحروج أحدهما ( ولو حلف لا يدخلها ) أى الدار ( وهو فيها أو لا يخرج ) منها ( وهو خارج ) قال ابن الصباغ : أو لا يملك هذه العين وهو مالكة فاستدام ملكها ( فلا حث بها ) لأن حقيقة الدخول انفصاله من خارج لداخل والخروج عكسه ولم يوجد في الاستدامة ولأنهما لا يتقدّران بمدة ، نعم لو نوى بعدم الدخول الاجتناب فأقام أو بعدم الخروج أن لا ينقل أهله مثلا فقلّهم حث ( أو ) حلف ( لا يزوّج أو لا يتطهر أو لا يلبس أو لا يركب أو لا يقوم أو لا يقعد ) أو لا يشارك فلانا أو لا يستقبل القبلة ( فاستدام هذه الأحوال حث ) لتقديرها بزمان تقول ليست يوما وركبت ليلة وشاركتك شهرا وكذا البقية ، وإذا حث باستدامة شيء ثم حلف أن لا يفعله فاستدامه لزمه كفارة أخرى لا تحليل يمينه الأولى باستدامته الأولى ،

التي كانت موجودة قبل ( قوله ولو حلف لا يساكنه وأطلق ) وكذا لو حلف لا يساكنه في بلد وكذا وسكن كل منهما في دار منها فلا حث لأن العرف لا يعدّهما متساكنين وذلك كله عند الإطلاق

( فرع ) وقع السؤال عن شخص حلف لا يبيت في بلد كذا فخرج منها قاصدا المبيت في بلد أخرى ، فلما قرب منها وجد فيها شرا فخاف أنه إذا دخل البلد يصل إليه منها ضرر فرجع إلى البلد المحلوف عليها وبات فيها فهل يحث أم لا فيه نظر ، والأقرب أن يقال : إن خاف على نفسه خوفا شديدا ولم يتيسر له المبيت في غير البلد المحلوف عليه لم يحث سببا إذا ظن عدم الحث لكون حلقه محمولا على ما إذا لم يمنع من المبيت في غيرها مانع فليراجع ( قوله أو لا يملك هذه العين ) ومثله مالو حلف لا يشتري هذا ولا يبيعه وقد سبق العقد عليه قبل الحلف فلا يحث بالاستدامة في ذلك ، لكن لو أراد اجتنابه بمعنى أنه لا يستديم الملك فيها ولم يوافقه البائع على الفسخ مثلا أو لم يتيسر له النقل عن ملكه فيها لو حلف لا يملكها وأراد لا يستديم الملك هل يحث بذلك أولا ، وهل عجزه عن يشتري بشمن المثل حالا فيها لو حلف لا يستديم الملك عذر أم لا ؟ فيه نظر ، ونقل عن شيخنا العلامة الشورى القول بالحث فيهما ، والأقرب عدم الحث فيما لو لم يوافقه البائع على الفسخ فيما لو قال لا أشتري وأراد ردّها على مالكة كما لو أكره على عدم الفعل والحث فيها عداه ( قوله فلا حث ) أى ولا تنحل اليمين فلو خرج منها ثم عاد حث بالدخول ( قوله ولأنهما لا يتقدّران بمدة ) ولأن ملك الشيء عبارة عن تمكّكه بعد أن لم يكن ، وعليه فلو لم يكن في ملكه ثم اشتراه ونحو ذلك من كل ما يملكه باختياره حث به ، أما ما يملكه بغير اختياره كأن مات مورثه فدخلت في ملكه بموته فالظاهر أنه لا يحث لأنه إنما حلف على فعل نفسه ولم يوجد ( قوله أن لا ينقل أهله ) أى وأراد بعدم الملك أن لا يتبى في ملكه فاستدام حث أو أراد أنها ليست في ملكه حث وإن أزالها عن ملكه حالا ( قوله أو لا يشارك ) قال الماوردي : وكل عقد أو فعل يحتاج لنية فلا يكون استدامته كابتدائه ، وفيها أطلقه في العقد نظر لما مر في الشركة ، إلا أن يحمل ذلك على الشركة بغير عقد كالإرث اهـ حج . وكعب عليه سم في فتاوى السيوطي مسئلة : رجل حلف لا يشارك أخاه في هذه الدار وهى ملك أبيهما فأتى والده وانتقل الإرث لهما وصارا شريكين فهل يحث الخالف بذلك أم لا ، وهل استدامة الملك شركة تؤثر أم لا ؟ الجواب أما مجرد دخوله في ملكه بالإرث فلا يحث به ، وأما الاستدامة فتقتضى قواعد الأصحاب أنه يحث بها اهـ : أى وطريقه أن يقسمها حالا ، فلو تعدّرت القورية فيه لعدم وجود قاسم مثلا عذر مادام الحال كذلك ، وأما الشركة التي تحصل بعقد كأن خلطا

كما قاله الشهاب ابن قاسم ، ثم نقل التقيّد عن إفتاء والد الشارح ( قوله أو لا يشارك فلانا ) محل الحث في هذه

وقضيته أنه لو قال كلما ليست فأنت طالق تكرر الطلاق بتكرر الاستدامة فتطلق ثلاثاً بمضى ثلاث لحظات وهي لايصة ، ودعوى أن ذكر كلما قرينة صارفة للإبداء ممنوعة ولو حلف لابس لايلبس إلى وقت كذا فهل تحمل يمينه على عدم إيجاده لابساً قبل ذلك الوقت فيحنت باستدامة اللبس ولو لحظة أو على الاستدامة إلى ذلك الوقت فلا يحنت إلا إن استمر لابساً إليه ؟ الأوجه الأول كأيديل له قولهم الفعل المنقى بمنزلة النكرة المنفية في إفادة العموم أما لو استدام التسرى من حلف لايتسرى فإنه يحنت كما أفقئ به الولد رحمه الله تعالى لأنه حجب الأمة عن أعين الناس وإنزله فيها وذلك حاصل مع الاستدامة (قلت: تحنيتها باستدامة الزوج والتطهر غلط لذهول) عما في الشرحين فقد جزم فيهما بعدم الحنت كما هو المقول المنصوص لعدم تقديرهما بمدة كالدخول والخروج فلا يقال تزوجت ولا تطهرت شهراً مثلاً بل منذ شهر ، وعمل عدم الحنت فيهما إن لم ينو استدامتهما وإلا حنت بهما جزماً ( واستدامة طيب ليست تطبيقاً في الأصح ) لعدم تقديره بمدة عادة ولهذا لم تلزمه بها فدية فيها لو تطيب قبل إحرامه ثم استدامه والثاني نعم لأنه منسوب إلى التطيب ( وكلنا وطء ) ونصب ( وصوم وصلاة ) فلا يحنت باستدامتها في الأصح ( والله أعلم ) إذ المراد في نحو نكح أو وطئ فلانة أو غصب كلها وصام شهراً استمرار مدة أحكام تلك لأحقيتها لانفصالها بانقضاء أدنى زمن في الثلاثة الأول وبعض يوم لا بعضه في الصوم والصلاة لم يعهد عرفاً ولا شرعاً تقديرها بزمن بل بعدد الركعات ، ولا ينافي ماقرر في الوطء جعلهم استدامته في الصوم بعد الفجر مع علمه بالحال مقسداً لأن ذلك لمعنى آخر أشاروا إليه بقولهم تنزى لمنح الانعقاد منزلة الإبطال واستدامة السفر سفر ولو بالعود منه واعلم أن كل مايقدر عرفاً بمدة من غير تأويل بل يكون دوامه كابتدائه فيحنت باستدامته ومالا فلا ، ولو حلف لايقم بمحل ثلاثة أيام وأطلق فأقام به يومين ثم سافر ثم عاد وأقام به يوماً حنت كما هو الأرجح أخذنا من كلامهم

المال وأذن كل للأخر في التصرف فهل يكفى في عدم الحنت إذا حلف أنه لايشركه الفسخ وحده أو لايدعه من قسمة المالكين ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول إذا قلنا إنه يحنت باستدامتها على الرجوع ، أما إذا قلنا بعدم الحنت على ما اقتضاه كلام الماوردى لم يمتح للفسخ ولا للقسمة مالم يرد بعدم المشاركة عدم بقائها ، وكالدوام فيها ذكر ماله حلف على عدم المشاركة في بهيمة مثلاً وهي شركة بينهما فلا يتخلص إلا بإزالة الشركة فوراً إما ببيع حصته أو هبتها لثالث أو لشريكه

[ فرع ] لو حلف لايرافقه في طريق فجمعتهما معدية لاحنت فيها يظهر لأنها تجمع قوما وتفرق آخرين ، ونقل عن شيخنا الزبائدي ما يوافقه ( قوله ثلاث لحظات ) والمراد بالحظة أقل زمن يمكن فيه الزرع ( قوله ولو حلف لابس لايلبس ) أى القميص مثلاً بأن قال لا ألبس هذا القميص إلى آخر الشهر فكانه قال لا أوجد لابساً ماً لهذا الثوب في هذا الشهر وقد وجد بالاستدامة لأنها بمنزلة الإيجاد فيحنت ( قوله كما أفقئ به الولد ) خلافاً لحج ( قوله لأنه حجب الأمة ) أى التسرى ( قوله في الثلاثة الأول ) هى قوله إذ المراد في نحو نكح أو وطئ فلانة أو غصب كذا ( قوله واستدامة السفر سفر ولو بالعود منه ) نعم إن حلف على الامتناع منه لم يحنت بالعود منه اه حج ( قوله ثم سافر ثم عاد ) أى ولو بعد زمن طويل

مالم يرد العقد كما نقله ابن قاسم عن الشارح وأفقئ به والده تبعاً لابن الصلاح ( قوله أما لو استدام التسرى ) الخ كان الأولى تأخير هذا عن استدراك الزوج الآتى في كلام المصنف ( قوله في نكح ) الظاهر أن لفظ نكح زاده الشارح مع مسئلة الغصب فسقط من الكنية بدليل قوله إذ المراد في نحو نكح وقوله في الثلاثة الأول فلتراجع نسخة صحيحة ( قوله ثم سافر ثم عاد الخ ) تقدم في الطلاق أنه لو علق بأنه لايقم بكذا مدة كذا لم يحنت إلا بإقامة ذلك



فيعن نلر اعتكاف شهر أو سنة مثلا قالوا لصديق الاسم بالمتفرق والمتوالى ، بخلاف مالو حلف لا يكلمه شهرا لأن مقصود البين المنع ولا يتحقق بدون تنابع ، ولا ينافية ما في الروضة أنه لو حلف لا تمكث زوجته في الضيافة أكثر من ثلاثة أيام فخرجت منها لثلاث فأقل ثم رجعت إليها فلا حنث ، لأن المعلق عليه وجد هنا لائم ، لأن المكث أكثر من ثلاثة أيام للضيافة والرجوع ولو بقصد الضيافة لاسمى ضيافة لاختصاصها بالمسافر بعد قدمه (ومن حلف لا يدخل دارا) عنها أو مدرسة أو رباطا كما يحث الأذرعى والمسجد مثالا (حنث بدخول دهليز) بكسر الدال وإن طال وفحش طوله كما اقتضاه إطلاقهم خلافا للزركشى (داخل الباب أو بين بايين) لكونه من الدار ويدخل في بيها (لا بدخول طاق) معقود (قدام الباب) لانتهاء كونه منها عرفا وإن كان منبئا على تريعتها إذ هو ثمانية الحائط المعقود له قدام باب الأكابر ، نعم لو جعل عليه مرد حنث بدخوله ولو غير مسقف كما شمله قوله أو بين بايين ، واستشكل الزركشى بأن العرف لا يبعده منها مطلقا رد بمنع ذلك مع وجود الباب لأنه يصيره منها وإن لم يدخل في حدودها بل ولا اختص بها ، ولا يحث بدخول إصطبل خارج عن حدودها ، وكذا إن دخل فيها وليس فيه باب إليها لا بدخول يستأن يلاصقها حيث لم يعد من مراقبها (ولا يصعد سطح) من خارجها (غير محوط) إذ لا يعد منها لغة ولا عرفا (وكذا محوط) من الجوانب الأربعة بمجر أو غيره (في الأصح) لما ذكر ، والثاني يحث لإحاطة حيطان الدار ، فإن كان من جانب لم يؤثر قطعا ، وهل ما ذكره المصنف رحمه الله حيث لم يسقف فإن سقف كله أو بعضه ونسب إليها بأن كان يصعد إليه منها كما هو الغالب حنث لأنه حينئذ كطبيعة منها ، ولا يشكل على ماقرر صحة الاعتكاف على سطح المسجد مطلقا لأنه منه شرعا وحكما لاتسمية وهو المناط

(قوله بخلاف مالو حلف لا يكلمه شهرا) أى فإنه يحمل على الشهر المتتابع فلم يكلمه عشرة أيام مثلا ثم كلمه مدة ثم ترك كلامه وهكذا حتى مضت مدة قدر الشهر لم يحث لعدم التوالى .

[فائدة جلية] قال المناوى في شرحه الكبير على الجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه وسلم «إن يوم الجمعة يوم عيد وذكرا فاجتمعوا يوم عيدكم يوم صيام» الخ مانصه : ولو حلف أن يوم الجمعة يوم عيد لم يحث لهذا الخبر وإن كان العرف لا يقتضيه ، وكذا في شرح أحكام ابن عبد الحق اه . وقوله ولو حلف أن يوم الجمعة الخ : أى وأطلق (قوله بعد قدمه) يؤخذ منه أنها لو سافرت ثم عادت فكثت مدة زائدة على ثلاثة حنث ، وأن ما جرت به العادة من مجئ بعض أهل البلد لبعض أنه لو حلف فيه إنها لاتفقد في الضيافة مدة كذا أو حلف إنه لا يضيف زيدا لم يحث بمكثها مدة ولو طالت ولا يذهب به لزيد ولو بطلب من زيد له لطعام صنعه لأن ذلك لاسمى ضيافة وهذا كله عند الإطلاق فإن أراد شيئا عمل به (قوله دارا عنها) أى وكذا ولم يعين (قوله أو بين بايين) لو عبر بقوله ولو بين الخ كان أوضح لأن التقيد بما ذكر يقتضى أن التقدير أو لم يكن داخل الدار لكن كان بين بايين ومعلوم أن هذا غير مراد (قوله إذ هو) أى الطاق المعقود (قوله بأن العرف لا يبعده منها مطلقا) جعل له مرد أم لا (قوله إن دخل فيها) أى في حدودها (قوله لما ذكر) هو قوله إذ لا يعد منها لغة ولا عرفا (قوله بأن كان يصعد

إليها منها) ولو حلف لا يخرج منها فصعد سطحها لم يحث إن كان مسقفا كله أو بعضه ونسب إليها بالمعنى المذكور وإلا حنث ، ومثل ذلك في التفصيل المذكور مالو قال لا أسكنها أو لا أنام فيها أو نحو ذلك ومكث بسطحها بصورة

متواليا ، قال الشارح : لأنه المتبادر من ذلك عرفا فليراجع وليحرر (قوله عنها) الظاهر أنه إنما قيد به لأجل قول المصنف الآتى : ولو أهملت كما يعلم مما يأتي فيه (قوله ويدخل في بيها) قد يقال : لا دخل لهذا في الحكم وإلا

ثم لا هنا (ولو أدخل يده أو رأسه أو رجله) ولم يعتمد على ذلك وحده (لم يحنث) لأنه لا يسمى داخلا حثكا (فإن وضع رجله فيها معتمدا عليها) أو رجلا واحدة واعتمد عليها وحدها بأن كان لو رفع الأخرى لم يقع وبقي بدنه خارج (حنث) لأنه يسمى داخلا ، بخلاف ما إذا لم يعتمد كذلك كأن اعتمد على الداخلة والخارجة معا ، ولو أدخل جميع بدنه لكن لم يعتمد على شيء منهما لتعلقه بنحو حبل حنث أيضا ، ويقاس بذلك الخروج ، ولو تعلق بفضن شجرة من الدار بأن أحاط به بناؤها فإن لم يعل عليه حنث وإلا فلا (ولو انتهدت) الدار المحلوف عليها بأن قال هذه الدار (فدخل وقد بقي أساس الحيطان) أى شيء بارز منها وإن قل (حنث) لأنها منها فكانه دخلها والحاصل أن الأمر دائر مع اسم الدار وعدمه ولو قال لا أدخل هذه حنث بالعروة أو دارا لم يحنث بفضاء ما كان دارا (وإن عطف على جملة وقد بقي) صارت فضاء بالمد وهو الساحة الخالية من الباء (أو جعلت مسجدا أو حماما أو بيتنا فلا) حنث إلا إن أعيدت بآلها الأولى (ولو حلف لا يدخل دار زيد) أو حانوته (حنث بدخول ما يسكنها بملك لا بإجارة وإجارة وغصب) ووصية بمنفعها له ووقف عليه لأن الإضافة إلى من يملك تقتضي ثبوت الملك حقيقة ، ومن ثم لو قال هذه لزيد لم يقبل تفسيره بأنه يسكنها ، وخالف ابن الرقعة واعتمد تبعها لجمع الحنث بكل ما ذكر لأنه المعروف الآن ، قال : فالمعتبر عرف اللفظ لا عرف اللفظ كما هو مذهب الأئمة الثلاثة (إلا أن يريد مسكنه) فيحنث بكل ذلك لأنه مجاز قريب ، نعم لا تقبل إرادته في هذه في حاف بطلاق أو عتق ظاهرا ، ولا يعترض ذلك بأنه مغلظ على نفسه فلم لم يقبل لأنه مخفف عليها من وجه آخر وهو عدم الحنث بما يملكه

المسئلة أن يكون بالسطح وقت الحلف أو في غيره ولم يتمكن من الخروج وإلا حنث لما مر من أنه لو مد لباب السطح حنث (قوله حنث) سواء دخل تحت السقف أولا على المعتمد شيخنا الزيدى خلافا لحج (قوله مطلقا) أى سقف أولا (قوله وهو) أى قوله شرعا (قوله معتمدا عليهما) وينبغي أن يأتي هذا التفصيل فيها لو خلق له رجل زائدة وكانت عاملة بحيث أنه يعتمد على الثلاثة أرجل في مشيه (قوله بأن أحاط به) أى الشخص ، وقوله فإن لم يعل عليه : أى الشخص على البناء بأن كان مساويا له أو كان البناء أعلى منه حنث ، وقوله وإلا : أى بأن كان التعلق بالفصل أعلى من البناء وإن كان البناء محيطا ببعضه فلا حنث (قوله ولو قال لا أدخل هذه) أى من غير لفظ دار (قوله إلا إن أعيدت) أى الدار : أى أعيد منها بها ولو الأساس فقط فيها يظهر اه حج . وقوله بآلها خرج مالم أعيدت بآلة جديدة فلا يحنث مراه سم على منبج (قوله أو حانوته) أى ومثلها الدكان لموادها للحانوت كفا في المصباح (قوله حنث بدخول ما يسكنها) أى الدار ، ومثلها في ذلك الحانوت على ما أفهمه كلام الشارح ، وقوله بملك : أى لجميعها فلا حنث بالمشاركة بينه وبين غيره (قوله واعتمد تبعها لجمع الحنث) ضعيف (قوله نعم لا تقبل إرادته) أى ظاهرا ، وقوله في هذه : أى فيها لو حلف لا يدخل دار زيد وقال أردت مسكنه ودخل دارا يملكها ولم يسكنها ألما دخل ما يسكنه ولم يملكه فإنه يحنث مؤاخلة له بقوله (قوله لأنه مخفف عليها)

لو رد الطاق الذي قدام الباب الآتي عقبه (قوله فإن لم يعل عليه) أى فإن لم يعل الشخص على البناء وفي هذا شيء مع كون صورة المسئلة أنه أحاط بها بناؤها ، وبعبارة التحفة : بأن علا عليه : أى بأن علا البناء على الشخص فهو تصوير المعبث (قوله لم يحنث بفضاء ما كان دارا) أى وإن بقي رسومها وهذا ما اقتضاه كلام الروضة وإن رده البلقيني وهو كالذى قبله عتزان لقوله بأن قال هذه الدار فخرج بذلك مالم اقتصر على الإشارة أو على ذكر الدار وهما المذكوران هنا (قوله إلا إن أعيدت بآلها) أى أعيدت دارا كما في شرح الهجة وغيره ، وحينئذ ففي الاستئذان خرازة (قوله فلم لم يقبل) ظاهر هذا مع الجواب الآتي أنه لا يقبل فيها فيه تنليظ عليه ، وليس مراد

ولا يسكنه فيقبل ظاهرا فيها فيه تغليب عليه دون مافيه تخفيف له (ويبحث بما يملكه) كله وإن تجدد طوره له بعد حلقه (ولا يسكنه) إلا أن يريد مسكنه فلا يبحث به عملا بقصد ، ولو كانت الإضافة مشبهة للتعريف كدار الأرقم بمكة وسوق يحيى ببغداد حث بدخولها مطلقا لتدخل حل الإضافة على الملك وفارق المتجدد هنا لا أكمل ولد فلان فإنه يحمل على الموجود دون المتجدد لأن الميم منزلة على ما للحالف قدرة على تحصيله ولا يشكل بقول الكافي ، ولو حلف لا يمس شعر فلان فحلقه ثم مس ما نبت منه حث لأن إختلاف الشعر معهود عادة مطردة في أقرب وقت فنزل منزلة المقتدر عليه (ولو حلف لا يدخل دار زيد أو لا يكلم عبده أو) لا يكلم (زوجه فباعهما) أى الدار والعبد بيما لازما : أى ينقل الملك ولو مع الخيار بأن كان للمشتري وحده أو لهما وأجيز البيع وبيع بعضهما وإن قل "كبيعهما (أو طلقها) باثنا لأن الرجعية كالزوجة (فدخل) الدار (وكلم) العبد والزوجة (لم يبحث) تغليا للحقيقة لزوال الملك بالبيع والزوجة بالطلاق ، ولو اشترى بعد بيعهما غيرهما فإن أطلق أو أراد أى دار أو عبد ملكه حث بالثانية أو التقيد بالأول فلا (إلا أن يقول داره هذه أو زوجته هذه أو عبده هذا) أو يريد أى دار أو عبد جرى عليه ملكه أو أى امرأة جرى عليها نكاحه (فيبحث تغليا للإشارة على الإضافة وغلبة التسمية عليها فيها مر. آتفا لأنها أقوى لأن الفهم يسبق إليها أكثر وعملا بتلك التية والحق بالتلفظ بالإشارة نية ، وإنما بطل البيع في بطل هذه الشاة فإذا هى بقرة لمراعاة الألفاظ في العقود مأمكن ، ولو حلف لا ياكل لحم هذه السخلة فكبرت وأكله لا يبحث ، وفارقت نحو دار زيد هذه بأن الإضافة فيها عارضة فلم ينظر إليها بل بمجرد الإشارة الصادقة بالابتداء والدوام ، وفي تلك لازمة لزوم الاسم أو الصفة ، ولأن زوالها يتوقف على تغيير بعلاج

أى على نفسه (قوله ويبحث بما يملكه كله) الظاهر أنه احتراز به عن المشترك ، ويحتمل أنه أراد التعميم في المملوك : أى بأتى مملوك له حادثا كان أو متجددا ، ويؤيد قولنا الظاهر أنه الخ قوله الآتى وبيع بعضهما وإن قل "كبيعهما (قوله وإن تجدد طوره له بعد حلقه) ظاهره ولو تغير اختياره كأن مات مورثه أو رد عليه بعيب (قوله فلا يبحث) أى إن كان الحلف بالله كما قيد به فيها مر (قوله لأن الميم منزلة على المحالف) يتأمل قوله ما للحالف فإن الظاهر بالملتصاف إليه كزيد هنا قدرة على تحصيله (قوله أو لا يكلم عبده) والمراد بالتكلم أن يرفع صوته بحيث يسمعه المخوف عليه وإن لم يسمعه أخذنا من قوله الآتى وكان بحيث يسمعه وإن لم يسمعه بالفعل (قوله لأن الرجعية كالزوجة) يؤخذ منه أنه لو حلف لا يبيع زوجه على عصمته أو على ذمته فطلقها طلاقا رجعيا لم يبرأ فيبحث بإبقائها على الطلاق الرجعى (قوله تغليا للإشارة) وفي نسخة على الإضافة ، وغلبت التسمية عليها فيها مر آتفا لأنها أقوى لأن الفهم يسبق إليها أكثر وعليها يتأمل قوله لما مر الخ فإنه لم يقدم له ذكر في كلامه ، إلا أن يقال : مراده ما في قوله لو حلف لا يدخل هذه الدار فصارت قضاء الخ (قوله لمراعاة الألفاظ) عموم شامل

كما يعلم من التصريح الآتى في قوله فيقبل ظاهرا فيها فيه تغليب الخ إلا أن في العبارة قلاق (قوله بيما لازما) أى من جهته ، ومراده بلزومه ما يشمل إلزامه يدل على ذلك ما ذكره بعد (قوله فيها مر آتفا) أى في قول المصنف ولو انتهت باعتبار ماصوره به الشارح ثم (قوله وعملا بتلك التية) عطف على قوله تغليا للإشارة فالأول تعليل للمتن والمعطوف تعليل لما زاده بقوله أو يريد أى دار (قوله وإنما بطل البيع في بطل هذه الشاة الخ) مر قريبا أن التسمية أقوى من الإشارة وهذا منه فلا حاجة به إلى جواب فتأمل (قوله بل مجرد الإشارة الصادقة بالابتداء أو الدوام) قال ابن قاسم : أى ابتداء ودواما فيها نحن فيه . قال : وكأنه أراد حال ملكه وبعد زواله (قوله بعلاج) أى أو خلقة

فاعتبرت مع الإشارة وتعلقت بمجموعها ، فإذا زالت إحداهما لكونها منفصلة في ذلك المكان زال المحلوف عليه ، وبهذا يعلم أنه لو زال اسم البعد بمتقه واسم الدار بجملها مسجدا لم يحنث ، وإن أشار فالمراد بقوله السابق تغليباً للإشارة : أي مع بقاء الاسم ( إلا أن يريد ) المخالف بقوله هذه أو هنا ( مادام ملكه ) بالرفع والتصب فلا يحنث بدخول أو تكليم بعد زواله بملك أو إطلاق لأنها إرادة قريبة ، ويأتي في قبول هذا في حلفه بطلاق أو عتق مامر ، ولو قال مادام في إجارته وأطلق فالتبادر منه عرفاً كما قاله الولي العراقي إنه مادام مستحقاً لمنفعته فتحتل بمنه بإيجاره ذلك لغيره ثم استجاره منه لانتقطاع الديمومة ، وأقضى فيمن حلف لا يدخل هذا مادام فلان فيه فخرج فلان ثم دخل المخالف ثم فلان بأنه لا يحنث باستدامة مكانه لأن استدامة الدخول ليست بدخول ، وحنث بعوده إليه وفلان فيه لبقاء الميم إن أراد بمدة دوامه فيه ذلك الدوام وما بعده أو أطلق أخذاً مما قالوه في لا رأيت منكراً إلا رفعته للقاضي فلان ، وأراد مادام قاضياً من أنه إذا رآه بعد عزله لا يحنث ولا تنحل الميم لأنه قد يتولى القضاء فيرفعه إليه ويرى ، فإن أراد مادام فيه هذه المرة انحلت بخروجه اهـ والفرق بين ما هنا ومسئلة القاضي ظاهر لأن الديمومة ثم مربوطه بوصف مناسب للمحلف عليه يطرأ ويذول فأنيط به وهنا بمحل وهو لا يتصور فيه ذلك فأنعدمت بخروجه منه وإن عاد إليه فالتجته في حالة الإطلاق عدم الحنث كالحالة الأخيرة ( ولو حلف لا يدخل من ذا الباب )

لتبدل الذات والصفة وعايه فلو قال بعتك هذا الثوب الأبيض فإذا هو أسود لم يصح ، لكن عبارة حج في البيع تخالف ذلك حيث قال (١) ( قوله مامر ) أي من عدم القبول ظاهراً ( قوله ولو قال مادام في إجارته ) مثله ما يقع من العوام من قولهم لا أكلمه مثلاً طول ما هو في هذه الدار مثلاً فيبر بالخروج منها وإن قل الزمن حيث خرج على نية الترك لها أو أطلق على ما يستفاد من قوله الآتي وأقضى فيمن حلف لا يدخل هذا الخ ( قوله وأقضى ) أي الولي العراقي ( قوله أو أطلق ) ضعيف ( قوله انحلت بخروجه انتهى ) وفي نسخة : والفرق بين ما هنا ومسئلة القاضي ظاهر لأن الديمومة مربوطه بوصف مناسب للمحلف عليه يطرأ ويذول فأنيط به وهنا بمحل وهو لا يتصور فيه ذلك فأنعدمت بخروجه منه وإن عاد إليه فالتجته في حالة الإطلاق عدم الحنث كالحالة الأخيرة ولو حلف الخ وهي أوضح مما في الأصل ( قوله فالتجته في حالة الإطلاق ) أي في مسئلة القاضي ( قوله كالحالة الأخيرة ) هي قوله فإن أراد مادام فيه هذه المرة الخ ( قوله ولو حلف لا يدخل من ذا الباب ) أي فيحنث بالدخول منه وإن نصب

كما في التحفة وهو الذي يظهر فيما نحن فيه ( قوله وأطلق ) أي أو أراد مادام مستحقاً لمنفعته كما هو ظاهر ، بخلاف ما إذا نوى مادام عقد إجارته باقياً لم تنقض مدته فإنه يحنث لأن إجارته باقية لم تفرغ ولم تنقض ، قال ذلك الولي العراقي أيضاً ( قوله أخذاً مما قالوه في لا رأيت منكراً إلا رفعته للقاضي الخ ) سيأتي في شرح مسئلة القاضي الآتية في المتن أن هذا كلام الروضة وليس فيها ذكر الديمومة ( قوله بوصف مناسب للمحلف عليه الخ ) أي لأن الرفع إليه مناسب لتصفائه بالقضاء إذ لا يرفع إلا للقاضي أو نحوه . وذلك الوصف الذي هو القضاء يطرأ ويذول ، فكان ربط الرفع بهذا الوصف قريبة على إرادة الرفع حيناً وجد هذا الوصف فهو من دلالة الإيماء المقررة في الأصول ، وهذا والذي سيأتي في مسئلة القاضي أنه حيث نوى الديمومة فيها انقطعت بالمرزول وإن عاد إلى القضاء : أي إن لم يرد ذلك الدوام وما بعده كما هو ظاهر مما هنا . وحينئذ فلا فرق بين مسئلة دخول الدار ومسئلة الرفع للقاضي ( قوله كالحالة الأخيرة ) أي إذا أراد مادام فيه هذه المرة

فنزح ) بابها المعلق من خشب أو غيره ( ونصب في موضع آخر منها لم يحنث بالثاني ) وإن ساء الأول ( ويحنث بالأول في الأصح ) لأن الباب حقيقة في المنفذ مجاز في الخشب . فإن أراد الثاني حمل عليه والثاني على المنصوب فيحنث بالثاني دون الأول والثالث عليهما جميعا ( أو لا يدخل بيتا ) وأطلق ( حنث بكل بيت من طين أو حجر أو آجر أو خشب ) أو قصب محكم كما قاله الماوردي ( أو خيمة ) أو بيت شعر أو جلد وإن كان الحالف حضريا لإطلاق البيت على جميع ذلك حقيقة لغة كما يحنث بجميع أنواع الخبز أو الطعام ( وإن اختص بعض النواحي بنوع أو أكثر منه إذ العادة لا تخصص ، وإنما اختص لفظ الرعوس أو البيض أو نحوها بما يأتي للقربة اللقطة وهي تعلق الأكل به ، وأهل العرف لا يطلقونه على ما عدا ما يأتي فيها ( ولا يحنث بمسجد وحمام وكنيسة وغار جبل ) وبيت رحي لأنها لا تسمى في العرف بيوتا مع حلول أمياه خاصة لها ، واسم البيت لا يقع عليها إلا بضرب من التقيد ، وما ذكره في غار الجبل ظاهر إذا لم يقصد به الإيواء ، أما ما اتخذ منها بيتا للسكن فيحنث به من اعتاد سكناه كما قاله البلقيني ، ويحنث الأذرعى أن المراد بالكنيسة محل تعبدهم . أما لو دخل بيتا فيها فانه يحنث ، وقياس ذلك حنثه بخلوة في مسجد لاتعد منه شرعا ، ويحنث أيضا عدم الحنث بساحة نحو المدرسة والرباط وأبوابها بخلاف بيت فيها ، وعلم ما تقرر أن البيت غير الدار ، ومن ثم قالوا لو حلف لا يدخل بيت فلان فدخل داره دون بيته لم يحنث أو لا يدخل داره فدخل بيته فيها حنث ( أو لا يدخل على زيد فدخل بيتا فيه زيد وغيره حنث ) لوجود صورة الدخول حيث كان عالما به ذاكرة للحال مختارا ، وخرج بيوتا دخوله عليه في نحو مسجد وحمام مما لا يخص

في غير محله الأول ، وقضيته أنه لا يحنث بالمنفذ حيث نزع الباب منه ، وقياس ما قدمه فيها لو حلف لا يدخل دار زيد وقال أردت مسكنه من عدم القبول في الطلاق والعناق أنه هنا كذلك ( قوله حقيقة في المنفذ ) بفتح الفاء ( قوله فإن أراد الثاني حمل عليه ) وكذا لو تسور الجدار فترها لا يحنث وإن خرج من الباب ( قوله أو قصب محكم ) قيد في القصب ( قوله إذ العادة لا تخصص ) قضيته أنه لو حلف لا يدخل بيت زيد وكان العادة في محله إطلاق البيت على الدار بتمامها عدم الحنث بدخول الدار حيث لم يدخل بيتا من بيوتها ( قوله وبيت رحي ) المعروفة بالطاحون الآن ومثله القهوة ( قوله لاتعد منه شرعا ) أى بأن لا تدخل في وقفه ( قوله ومن ثم قالوا لو حلف الخ ) يعلم من ذلك أنه لو حلف لا يجتمع مع زيد في بيت فلان فاجتمع في داره دون بيته لم يحنث ، خلافا لما بلغنى أن بعضهم أفق بالحنث انتهى سم على حج . وقوله يحنث لا يسمع سلامه الخ يؤخذ استثناء ذلك من قوله السابق وكان يحنث بسمعه ، بل أولى انتهى ( قوله حيث كان عالما به ) أما لو دخل ناسيا أوجاهلا فلا حنث وإن استدام لكن لاتحمل الجمين ( قوله وخرج بيتا دخوله عليه في نحو مسجد الخ ) ومنه القهوة وبيت الرحي ، ويبنى أن مثل ذلك

( قوله فإن أراد الثاني حمل عليه ) انظر هل المراد محله عليه وحله أو مع الحقيقة ( قوله والثاني على المنصوب الخ ) في العبارة قلب ، وحقا : والثاني يحنث بالثاني حلا على المنصوب ( قوله والثالث عليهما جميعا ) أى يحمل عليهما مجتمعين فلا يحنث إلا بهذا المنفذ معلقا عليه هذا الباب بخلاف ما إذا افترد أحدهما ( قوله وهو تعلق الأكل بها ) قضيته أنه لو علق بها غير الأكل كان حلف لا يحمل رعوسا أو بيضا يحنث فليراجع ( قوله من اعتاد سكناه ) هلا يحنث غير المعتاد أيضا لما مر ، وبأنى أن العادة إذا ثبتت بمحل عمت جميع المحال ( قوله ويحنث الأذرعى ) الذى في كلام الأذرعى جزم لا يحنث ( قوله وعلم ما تقرر أن البيت غير الدار ) أى ولا نظرى أن عرف كثير من الناس إطلاق البيت على الدار ووجهه أن العرف العام مقدم على العرف الخاص ، ويصرح بهذا كلام الأذرعى ، فإنه

به عرفا ( وفي قول إن نوى الدخول على غيره دون لا يحنث ) كما يأتي في السلام عليه ، و فرق الأول بأن الأقوال تقبل الاستثناء بخلاف الأفعال ، ومن ثم صرح سلم عليهم إلا زيدا ( فلو جهل حضوره فخلاف حنث الناسي ) والجاهل والأصح عدم حنثهما كالمكره ، ثم لو قال لا أدخل عالما ولا جاهلا حنث وكذا في سائر الصور ( قلت : ولو حلف لا يسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم ) وكان بحيث يسمعه وإن لم يسمعه بالفعل أو كان به جنون بشرط أن لا يكون بحيث يعلم الكلام ( واستثناء ) بقلبه ( لم يحنث ) لما مر ( وإن أطلق حنث ) إن علم به ( في الأظهر والله أعلم ) لأن العام يجري على عومه ما لم يخص وهل يحنث بالسلام عليه من صلاة أو لا ؟ ظاهر كلام الرافعي حنثه به وإن لم يقصده ، واعتمده ابن الصلاح وجزم به المتولي لكن نازع فيه البلقيني وتبعه الزركشي وغيره قال : لاسيا إذا بعد عنه بحيث لا يسمع سلامه ، ومقابل الأظهر المنع لصاحبة اللفظ للجميع وللعبء .

### ( فصل )

في الحلف على أكل وشرب مع بيان ما يتناوله بعض المأكولات  
لو ( حلف لا يأكل ) رموس للشوى اختص بالغنم كما قاله الأذرعى أو لا يأكل ( الرموس ) أو لا يشربها مثلا

مالو حلف لا يدخل على زيد وجمعتما وليمة فلا حنث لأن موضع الوليمة لا يختص بأحد عرفا ، فأشبه نحو الحمام وصورة المسئلة في المسجد ونحوه عند الإطلاق ، فلو قصد أنه لا يدخل مكانا فيه زيد أصلا حنث لتغليظه على نفسه ، ووقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق أنه لا يجتمع مع فلان في محل ثم إنه دخل محلا وجاء المحلوف عليه بعده ودخل عليه واجتمعا في المحل هل يحنث لأنه صدق عليه أنه اجتمع معه في المحل أم لا ؟ والجواب أن الظاهر عدم الحنث لأنه إنما حلف على فعل نفسه ولم يوجد ( قوله وجزم به المتولي ) معتمد ( قوله قال لاسيا إذا بعد الخ ) أخذ ما ذكر غاية يقتضى أن ما قبله يقتضى الحنث وإن لم يسمعه ، وقد تقدم أنه لابد أن يسلم عليه بحيث يسمعه وإن لم يسمعه .

### ( فصل ) في الحلف على أكل وشرب

( قوله مع بيان ما يتناوله ) أى وفيما يتبع ذلك كما لو حلف لا يكلم ذا الصبي الخ ( قوله اختص بالغنم ) أى ضأنا ومزرا ، وهل يشترط في الحنث بها كونها مشوية أولا ، ويكون المعنى رموس ماشوى رموسه أو الرموس

لما ذكر مثل الإطلاق الذى في الشارح هنا وقال إنه الأصح عقبه بقوله وعن القاضي أبى الطيب الميل إلى الجنت : أى فيها لو حلف لا يدخل البيت فدخل دهايز الدار أو حصنها أو صفتها لأن جميع الدار بيت بمعنى الإنبواء ، ثم قال أعنى الأذرعى : قلت وهو عرف كثير من الناس يقولون بيت فلان ويريدون داره اه . فعلم من كلامه أن الأصح لا ينظر إلى ذلك ، وبهذا علم رد بحث ابن قاسم أن محل هذا في غير نحو مصر ، قال : وإلا فهم يطلقون البيت على الدار بل لا يكدون يذكرون الدار إلا بلفظ البيت ( قوله لاسيا إذا بعد عنه بحيث لا يسمع ) فيه أن شرط الحنث كونه بحيث يسمعه كما مر .

### ( فصل ) في الحلف على أكل وشرب

( قوله أو لا يشربها مثلا ) أى بخلاف نحو لا يمسها أو لا يمسها أكلها مما مر آفا فليراجع

(ولا نية له حنث برعوس) إيل أو رأس لا يبعضه على الأصح إذ المراد بلفظ الجمع هنا الجنس ، بخلاف ما لو قال رعوسا فلا يحث إلا بثلاثة (تباع وحدها) أى من شأنها ذلك سواء أوافق عرف بلد الحالف أم لا وهي رعوس البقر والإبل والغنم إذ هو المتعارف (لا طير) وخيل (وحوت وصيد) برى أو بجري كالغنم لأنها لا تفرد بالبيع فلا تفهم من اللفظ عند الإطلاق (إلا) إن كان الحالف (بيد) أى من أهل بلد علم أنها (تباع فيه مفردة) عن أبدانها لأنها كرعوس الأنعام في حق غيرهم ، وظاهر كلامه عدم حنثه بأكلها في غير ذلك البلد ومحضه في تصحيح التنبيه ، لكن أقوى الوجهين في الشرحين والروضة الحنث وقالوا إنه الأقرب إلى ظاهر النص وهو المعتمد واحترز بقوله ولا نية له عما إذا نوى مسمى الرأس فلا يختص بما تباع وحدها أو نوعا منها لم يحث بغيره (والبيض) إذا حلف لا يأكله ولا نية له (يحمل على مزابل بافضة في الحياة) أى من شأنه أن يفارقه فيها ويؤكل منفردا (كدجاج ونعام وحام) ويط واوز وعصافير لأنه المفهوم عند الإطلاق ، سواء في ذلك مأكول اللحم وغيره محل أكله مطلقا كما مر ، فعلم أنه يحث بمصطب خرج بعد الموت كما لو أكله مع غيره وظهر فيه صورته ، بخلاف الناطف ، ولو حلف ليأكلن مما في كمو قد حلف لا يأكل البيض وكان مافى كهميش جعل في نطف وأكل منه ولا حث عليه (لا) بيض (سمك) لأنه إنما يزايه بعد الموت يشق الجوف وإن بيع بيده يؤكل فيمنع فردا لأنه قد تجدد له اسم آخر وهو البطارخ (وجرد) لأنه لا يؤكل منفردا فإن نوى شيئا عمل به (والحم) إذا حلف لا يأكله يحمل عند الإطلاق نظير مامر (على) مذكى (نم) وهي الإبل والبقر والغنم (وخيل ووحش وطير) لوقوع اسم اللحم عليها حقيقة ،

التي من شأنها أن تشوى ؟ فيه نظر ، والظاهر الثاني (قوله لا يبعضه على الأصح) حلالا لحج (قوله فلا يحث إلا بثلاثة) أى كاملة ، وفي أثناء عبارة شيخنا الزبائدي : فإن حلف بالله فرق بين الجمع والجنس ، وإن حلف بالإطلاق فلا فرق بينهما فلا يحث إلا بثلاث فيهما (قوله من أهل بلد علم أنها تباع فيه مفردة) عبارة سم على منبج : قال م ر : إذا اعتيد في بلد ما بيعها مفردة حنث الحالف بأكلها سواء كان في تلك البلد أم لا منها أو من غيرها كخيز الأرز انتهى وقضية الشارح أى من أهل الخ خلافه (قوله أو نوعا منها لم يحث بغيره) وظاهره أنه يقبل منه ذلك ظاهرا ، وخرج بقصد نوع منها مالم يقصد غيرها وحده فلا يقبل على ما اقتضاه قوله قبل في أول الفصل السابق أنه يقبل لإرادة الهجاز إذا كان متعارفا وأراد دخوله مع الحقيقة (قوله يحمل على مزابل) أى مفارق ، وقوله بافضه : أى ولو من غير مأكول اللحم كبيض الحداة ونحوها (قوله مطلقا) أى من مأكول اللحم وغيره (قوله خرج بعد الموت) أفاد كلامه أن الموت لا ينجس به البيض المتصلب وهو ظاهر (قوله بخلاف الناطف) هو نوع من الحلاوة يعقد ببياض البيض انتهى حج وهو المسمى الآن بالمنفوش (قوله ولا حث عليه) ولو قال ليأكلن هذا البيض لم يبر جعله في ناطف انتهى حج . والظاهر أن مثل هذا البيض مالم يبر أيضا لعدم وجود الاسم كما يأتي فيها لو قال لا آكل حنطة حيث لا يحث بديقتها ونحوه (قوله فإن نوى شيئا عمل به) وظاهره أنه يقبل منه ذلك ظاهرا (قوله لوقوع اسم اللحم عليها حقيقة) أى فيحنث بالأكل منها ، وهل يحث بذلك وإن اضطر

(قوله أى من أهل بلد الخ) هنا واجب الإصلاح كما نه عليه والد الشارح فيما كتبه على شرح المنهج ، ونقله عنه ابن قاسم لأنه مبني على الضعيف وهو أن الرعوس إذا بيعت في بلد حنث بأكلها الحالف من أهل تلك البلد خاصة . والصحيح عدم الاختصاص لأن العرف إذا ثبت في موضع عم وهذا محصل ما كتبه ابن قاسم على التحفة الموافقة لما هنا (قوله بخلاف الناطف) هو حلاوة يتعد ببياض البيض ، (قوله ولا حث عليه) أى يبر

نعم يتجه اعتبار اعتقاد الحالف في حرمة بعضها فلا بحث به ( لا يملك ) وجراد لأنه لا يسمى في العرف لحما وإن كان يسماه في اللغة كما في القرآن كما لا بحث بجلوسه في الشمس من حلف لا يجلس في سراج وإن سماه الله سراجا ، ومن حلف لا يجلس على بساط يجالسه على الأرض وإن سماه الله بساطا ، وعلم بما تقرر عدم حنثه بجمته وخنزيره وذنب ، هذا كله عند الإطلاق ، فإن نوى شيئا حل عليه ، ولا فرق في اللحم بين المشوي والمطبوخ والني والقديد ( و لا شحم بطن ) وعين غالفتهما اللحم اسمها وصفة ( وكذا كرش وكبد وطحال وقلب ) ومخ وأعضاء ورفة ( في الأصح ) لأنه يصح إطلاق عدم صدق اسم اللحم عليها . والثاني الحنث لأنها في حكم اللحم ولا بحث بقائصة الدجاجة قطعا ولا يجلد نعم إن رقى بحيث يؤكل اتجه الحنث به ( والأصح تناوله ) أي اللحم ( لحم رأس ولسان ) أي ولحم لسان والإضافة بيانية : أي ولحما هو لسان وخدّ وأكارع لصدق اسم اللحم على ذلك كله والثاني المنع لأن مطلق اللحم لا يقع إلا على لحم البدن ، وأما في غيره فبالإضافة كحلم رأس ونحوه ( وشحم ظهر وجنب ) وهو الأبيض الذي لا يتخالطه أحر لأنه لحم سمين ولهذا يحمر عند الغزال والثاني لا ، لأنه شحم . قال تعالى سحرمتا عليهم شحومهما لإماحلت ظهورهما - فسماه شحما ( و الأصح ) أن شحم الظهر لا يتناوله الشحم ) لما تقرر أنه لحم بخلاف شحم العين والبطن يتناوله الشحم ( وأن الألية والسنام ) يفتن أولهما ( ليسا شحما ولا لحما ) لاختلاف الاسم والصفة . والثاني هما لحمان لقربهما من اللحم السمين ( والألية ) مبتدأ إذ لا اختلاف في هذا ( لا تتناول سناما ولا يتناولها ) لاختلافهما كذلك ( والدسم ) وهو الودك إذا حلف لا يأكله وأطلق ( يتناولها و ) يتناول ( شحم ظهر ) وجنب ( وبطن ) وعين ( وكل دهن ) حيواني : أي مأكول كما هو ظاهر أخذنا مما مر أنه لا بحث في اللحم بغير مذكي لصدق الاسم بكل ذلك . ولا يشكل ذكر شحم الظهر هنا بما مر أنه لحم واللحم لا يدخل في الدسم لمنع هذه الكلية بل اللحم الذي فيه دسم يدخل فيه . أما دهن نحو سمسم ولوز فلا يتناولها على ما قاله البغوي لكن الأقرب خلافه كما هو ظاهر كلام غيره أنه يتناول كل دهن مأكول

إلى ذلك بأن لم يجد غيره أم لا لأنه مكره شرعا على تناول ما ينقذه من الهلاك ؟ فيه نظر ، والأقرب الثاني ( قوله نعم يتجه اعتبار اعتقاد الحالف ) بأن كان مخالفا لمذهبي ( قوله عدم حنثه بميته ) أي وإن اضطر ( قوله لأنها في حكم اللحم ) أي من جهة أنها تقصد بالطبخ وحدها فتقوم مقام اللحم وليست بالقائصة كذلك ( قوله نعم إن رقى ) أي كان رقيقا في الأصل كجلد الفراخ ( قوله فسماه شحما ) أي حيث استثناه منه ( قوله وهو الودك ) أي الدهن وتفسير الدسم بالودك لا يناسب ما جرى عليه في قوله الآتي أما دهن نحو سمسم الخ من شمول الدسم لدهن السمسم واللوز فإن كلا منهما لا يسمى ودكا إذ هو كما في المختار دسم اللحم فلعن تفسيره بذلك بالنظر لأصل اللغة ( قوله وكل دهن حيواني ) بقي ما لو حلف لا يأكل دهنا فهل هو كالدسم أو كالشحم فيه نظر . والأقرب الثاني لأن أهل العرف لا يطبقون الدهن بلا قيد إلا على الشحم

[ فرع ] لو أكل مرققة مشتملة على دهن فقياس ماسياتي فيها لو حلف أنه لا يأكل سمنا فأكله في عصيدة أنه إن كان الدهن متميزا في المرقق حنث به من حلف لا يأكل دسما وإلا فلا ( قوله على ما قاله البغوي ) اعتمده شيخنا الزيادي وعبرة ( قوله لكن الأقرب خلافه ) معتمد ، وقوله والمتجه عدم تناوله : أي الدسم اللبن في ع خلافه

( قوله وخنزير وذنب ) هما داخلان في الميتة ( قوله لأنه يصح إطلاق عدم صدق اسم اللحم الخ ) في العبارة قلاعة لا تحثي



لأدهن مخروع كما صرح به البلقيني ، والمتجه عدم تناوله اللبن لأنه لا يسمى دسبا في العرف ( ولحم البقر يتناول ) البقر العرب والبقر الوحشي و ( جاموسا ) لصدق اسم البقر على كل ذلك ، ويفرق بين تناول الإنسان للوحشي هنا دون الربا بأن المداد هنا على مطلق التناول من غير نظر اختلاف أصل أو اسم بخلافه ثم كما يعلم من كلامهم في البابين ، وبهذا يظهر عدم تناول الضأن للمعز وعكسه هنا وإن اتحدوا جنسا ، ثم لأن اسم أحدهما لا يطلق على الآخر لغة ولا عرفا وإن شملهما اسم الغنم المقتضى الاتحاد جنسيهما ، وأما الزفر في عرف العوام فيشمل كل لحم ودهن حيواني وبيض ولو من سمك فيتجه حمله على ذلك ، ولا يتناول ميتة سمكا ولا جرادا ولا دم كبدا ولا طحالا ( ولو قال مشيرا إلى حنطة لا آكل هذه ) ولا نية له ( حنث بأكلها ) على هيئتها ( ويطحنها وخبزها ) تغليبا للإشارة ولا يمنع الحنث فئات في الرعي وإناء العجن يندى مدركه أخذا مما مر في أكل نحو هذا الرغيف ( ولو قال لا آكل هذه الحنطة ) مصرحا بالاسم مع الإشارة ( حنث بها مطبوخة ) إن بقيت حيايتها ( ونية ومقلى ) لوجود الاسم كلاً آكل هذا اللحم فجعله شواء إلا إذا هرس أو عصلدت ( لا يطحنها وسويقها وعجينها وخبزها ) لزوال الاسم والصورة ، فإن قال لا آكل حنطة لم يحنث بالأربعة ولوحلف لا يأكل بيضا فصا فرخا وأكله لم يحنث ( ولا يتناول رطب تمرا ولا بسرا ) ولا ملحاً ولا طلعاً ( ولا غناب زيبيا ) ولا حصرما ( وكذا العكوس ) لاختلافها اسما وصفة وأول التمر طلع ثم خلال بفتح المعجمة ثم بلع ثم بسر ثم رطب ثم تمر ولو حلف لا يأكل رطباً ولا بسرا

وعبارته : وكذا يتناول : أى الدسم اللبن بلارب ( قوله وجاموسا ) أى لاعتكسه ( قوله لصدق اسم البقر على كل ذلك ) يؤخذ من ذلك الحنث فيمن حلف لا يأكل أوزا وأكل من الأوز العراقي المعروف فليراجع ( قوله ويفرق بين تناول الإنسان للوحشي ) الإنسان لا يتناول الوحشي لاهنا ولا في غيره . كما هو ظاهر ، وحق التعبير أن يقول بين تناول اسم البقر مثلا للإنسان والوحشي جميعا فتأمله انتهى سم على حج ووجه ذلك أن الإنسان يسمى بالعرب أو الجواميس بخلاف البقر فإنه شامل للإنسان والوحشي

[ فائدة ] وقع السؤال عن رجل حلف بالطلاق أنه لا يأكل من هذه الزرة مشيرا إلى غبط من القمح معلوم وامتنع من الأكل منها ثم إنه تقي أرضه في عام آخر من قمح تلك الزرة المذكورة وأكل منه فهل يحنث أولا ؟ والجواب عنه أن الظاهر عدم الحنث لزوال الاسم والصورة ويؤيد ذلك قول الشارح السابق ، ولو حلف لا يأكل بما في كفه وقد حلف لا يأكل البيض .

[ فائدة أخرى ] لو حلف لا يأكل طبيخا فلا يحنث إلا بما فيه ودك أو زيت أو سم من الروض ( قوله وإن اتحدوا جنسا ثم ) أى فيشملهما الغنم ، وينبغي أن الغنم لتشمل الظباء لأنها إنما يطلق عليها شاة البر ( قوله وأما الزفر في عرف العوام ) أى : ولو كان الحالف غير عابى إذ ليس له عرف خاص ( قوله فئات في الرعي ) خرج به ما سبق من الدقيق حول الرعي ( قوله وسويقها ) عطفه على ما قبله يقتضى أن السويق غير الدقيق لأن الطحين بمعنى المطحون ( قوله ولا بسرا ) أى أو لا يأكل بسرا

( قوله ويفرق بين تناول الإنسان للوحشي هنا ) حق التعبير كما قاله الشباب ابن قاسم ، ويفرق بين تناول اسم البقر أيضا مثلا للإنسان والوحشي جميعا ( قوله أخذا مما مر ) أى في الطلاق ( قوله ولا يمنع الحنث فئات في الرعي ) الخ أى بخلاف ما يفرج من النخالة كما يحه ابن قاسم ( قوله وسويقها ) هو دقيقها بعد قليها بالنار

حنث بالمنصفة أو رطبة أو بسرة لم يحنث لأنهما لا تسمى رطبة ولا بسرة (ولو قال) ولا نية له ولا آكل  
هذا الرطب فتمت فأكله أو لا أكلم ذا الصبي فكله (بالغا أو شابا أو) شيخا فلا حنث في الأصح) لزوال الاسم  
كما في الخطئة، وكذا لا أكلم هذا العبد ففتق أو لا آكل لحم هذه السخلة فصارت كشفا أو هذا البسر فصار رطبا،  
والثاني يحنث لأن الصورة لم تتغير وإنما تغيرت الصفة (والخبز يتناول كل خبز) أي كل ما يجز (كحنتلة وشعير  
وأرز وباقلا) بتشديد اللام مع القصير على الأشهر (وفرة) بمعجمة وهاؤها عوض عن واو أو ياء (وحمص)  
بكسر ففتح أو كسر وسائر المتخذ من الحبوب وإن لم تعهد ببلده، كما لو حلف لا يلبس ثوبا فإنه يحنث بكل ثوب  
وإن لم يعهد ببلده وكان سبب عدم نظرم العرف هنا بخلافه في نحو الرؤوس والبيض أنه هنا لم يطردوا لاختلافه  
 باختلاف البلاد فحكمت فيه اللغة بخلاف ذلك، وشمل ما ذكر البسائط والرقاق دون البسيس، نعم إن خبز ثم  
بس حنث به (فلو نرده) بالثالثة (فأكله حنث) لصدق الاسم، نعم لو صار في المرققة كالحسو فتحسبه لم يحنث  
كما لو دق الخبز اليابس ثم سمع كذا يحنث به ابن الرضة لأنه استجد أسيا آخر فلم يأكل خبزا (ولو حلف لا يأكل سويفا

(قوله حنث بالمنصفة) قد يشكل ما مر من أنه لو حلف لا يأكل رؤوسا وأكل بعض رأس لم يحنث، قال سم  
على حجب ما حاصله: إلا أن يقال إن أجزاء الرطبة متساوية فحصل الجفنس في ضمن البعض ولا كذلك الرأس  
(قائلة) قضية قول القاموس القمع بالكسر والفتح وكعب: ما التزق بأسفل الثرة والبسرة ونحوها أن رأس  
الثرة مالا ليل قمها، ووجهه بعضهم بأنه يخرج أولا كما يخرج رأس الحيوان عند ولادته أولا اه حج (قوله أولا  
آكل لحم هذه السخلة) هذه قد مرت في الفصل السابق في قوله ولو حلف لا يأكل لحم هذه السخلة فكبرت الخ اه  
والسخلة يقال لولد الفم من الضأن والمز ساعة وضعه ذكرا كان أو أنثى وجمعه يضل بوزن فليس ويحال بالكسر اه  
تختار (قوله والخبز يتناول كل خبز) أي وإن لم يقت اختيارا فيما يظهر (قوله على الأشهر) ومقابلته بتخفيف  
اللام مع المد، قال في المختار: الباقلا إذا شددت قصرت وإذا خففت مدت الواحدة باقلا أو باقلاعة (قوله  
عوض عن واو أو ياء) أي لأن أصلها إما ذرى أو ذرو فأبدلت الياء أو الواو اه (قوله وشمل ما ذكر البسائط)  
عبارة شيخنا الزيادي: وبحث بعضهم الحنث بالرقاق والبسائط والبسيس اه ويمكن حمل عبارة شيخنا الزيادي  
على ما خبز ثم بس وما في الشارح على خلافه (قوله دون البسيس) وهو المسمى الآن بالعجمية وكذا ما جفف  
بالشمس ولم يجز (قوله نعم لو صار في المرققة كالحسو) المراد منه أنه اختلطت أجزاءه بعضها ببعض بحيث صار  
كالمسمى بالعصيدة أو نحوها مما يتناول بالأصبع أو الملعقة، بخلاف ما إذا بقي صورة القيتب لهما يتميز بعضها عن  
بعض في تناول (قوله ولو حلف لا يأكل سويفا) أي أو دقيقا والسويق اسم الدقيق لحنطة

(قوله وإن لم يعهد ببلده) بحث ابن قاسم عدم الحنث إذا أكل شيئا من ذلك على ظن أن الخبز لا يتناولوا أخلا بما مر  
في الطلاق (قوله وشمل ما ذكر البسائط والرقاق) وكذا الكنافة والقطايف المروقة، وأما السنبوسك فإن خبز  
فهو خبز وإن قل فلا، وإن كان رقاقه عجوزا لأنه وجد له اسم آخر، وكذا الرغيف الأسويط لأنه يقل وإن كان  
رقاقه عجوزا أو لا لأنه لا يسمى رقيقا بغير تعقيد: كذا نقله ابن قاسم عن الشايع: ومنه يؤخذ أن ما استمر على اسمه  
عند الخبز يحنث به وإن تجدد له اسم غير الموجود عند الخبز لا يحنث به، كالسنبوسك الخبز رقاقه كان عند  
الخبز يسمى رقاقا فلما قل صار يسمى سنبوسكا، بخلاف السنبوسك الخبز على هيئته كذا فهمته من تعاليلهم  
وأمثلهم فليراجع (قوله نعم إن خبز ثم بس حنث به) انظر الفرق بينه وبين مالودق الخبز وسفه الآتي عن ابن الرضة

فسفه أو تناوله بأصبح ) مبلولة أو حمله على أصبح ( حث ) لأنه بعد أكلا إذ القاعدة أن الأفعال المختلفة الأجناس كالأعيان لا يتناول بعضها بعضاً فالأكل ليس شرباً وعكسه ( وإن جمعه في ماء فشربه فلا ) لأن الحلف على الأكل ولم يوجد ، ولو حلف لأطعم تناول الأكل والشرب جميعاً أو لا يلقو شيئاً فألحق طعمه بوضعه في فيه أو مضغه ثم جبه ولم ينزل إلى حلقه حث ، أو حلف لا يأكل ولا يشرب ولا يلقو فأوجز في حلقه حتى وصل إلى جوفه لم يحث ، أو حلف لا يفسد انصرف إلى الأكل والوقاع ونحوهما لا بردة وجنون وحيف ودخول ليل ( أو ) حلف ( لا يشربه فبالعكس ) فيحث في الثانية ( أو ) حلف ( لا يأكل لبناً ) حث بجميع أنواعه من مأكول ولو صيدا حتى نحو الزبد إن ظهر فيه لائحو جبن وأقط ومصل ( أو مانعاً آخر فأكله بخبز حث ) لأنه كذلك يؤكل ( أو شربه فلا ) لعدم الأكل ( أو ) حلف ( لا يشربه فبالعكس ) فيحث في الثانية دون الأولى ولو حلف لا يأكل نحو عنب لم يحث يشرب عصيره ولا بمصه ورى فله أو لا يشرب خراً لم يحث بالنبيذ كعكسه ( أو ) حلف ( لا يأكل سمناً فأكله بخبز جامداً ) كان ( أو ذاتياً حث ) لإتيانه بالخلوف عليه وزيادة وبه يفارق عدم حث من حلف لا يأكل مما اشتراه زيد فأكل مما اشتراه زيد وعمره لأنه لم يأكل مما اشتراه زيد خاصة ( وإن شرب ذاتياً فلا ) يحث لأنه لم يأكله ( وإن أكله في عصيدة حث إن كانت عينه ظاهرة ) أى مربية متميزة في الحسن كما قاله الإمام لوجود اسمه حيثذا بخلاف ما إذا لم تكن متميزة كذلك ( ويدخل في فاكهة ) حلف لا يأكلها ولم ينوشها ( ورطب وعنب ورمون وأترج ) بضم أوله وثالثه مع تشديد الجيم ويقال أترنج وترنج وتين ومشمش ( ورطب وبابس ) من كل ما يتناوله سواء استجد له اسم كتمر وزبيب أم لا كتين لصدق اسمها على جميع ذلك لأنها ما ينضك : أى ينعم

( قوله ولو حلف لا أطعم ) أى لا أتناول ( قوله تناول الأكل والشرب جميعاً ) ومثله ما لو قال لا أتناول طعاماً بخلاف لا آكل طعاماً فإنه لا يحث بالشرب إذ لا يسمى أكلاً كما يأتي فيما لو حلف لا يأكل اللبن ثم مذكر قضيته أن لا يشترط في الطعام أن يساه في عرف الخائف فيحث بنحو الخبز والجبن ونحوهما مما لا يسمى في العرف طعاماً ، وقياس جعل الأيمان مبنية على العرف عدم الحث بما ذكر لأن الطعام عندهم مخصوص بالمطبوخ

[ فائدة ] وقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق أنه لا يأكل لبناً ثم قال أردت باللبن ما يشمل السمن والجبن ونحوهما هل يحث كل ذلك أم لا يحث بغير اللبن لعدم شمول السمن له ؟ والجواب عنه بأن الظاهر الحث لأن السمن والجبن ونحوهما تتخذ من اللبن فهو أصل لها فلا يبعد إطلاق الاسم على ذلك كله مجازاً وحيث أراد حث به ( قوله من مأكول ) أى من لبن مأكول أى لبن يحل أكله ليشمل لبن الطباء والأرب وبنت عرس ولبن الأدييات لأن الجميع مأكول ، وهذا إن جعل قوله من مأكول صفة للبن المقدس ، فإن جعل صفة للحيون خرج لبن الأدييات ودخل لبن ماعداها من جميع المأكولات ، والأقرب هو الأول لأن الصورة النادرة تدخل عند الإطلاق ولا نظر لكون المتعارف عندهم أن اللبن المأكول هو لبن الأنعام كما تقدم من أن الخبز يشمل كل خبز وإن لم يتعارفوا منه إلا نحو البر ( قوله ولو حلف لا يأكل نحو عنب ) أى وأطلق منه الرمان والقصب ( قوله لم يحث بالنبيذ )

( قوله إذ القاعدة أن الأفعال النخ الصواب ذكر هذا عقب قول المصنف وإن جمعه في ماء فشربه فلا ) قوله حث بجميع أنواعه ) هذا الصنيع يوم أن قول المصنف الآتي فأكله بخبز حث النخ لا يجرى في اللبن الذي هو صريح المتن ، وظاهر أنه ليس كذلك فكان الأولى خلاف هذا الصنيع

بأكله مما ليس بقوت ، وعطف الرمان والعنب عليها في الآية لا يقتضي خروجهما عنها لأنه من عطف الخاص على العام وزعم أنه يقتضيه خلاف إجماع أهل اللغة كما قاله الأزهرى والواحدى والأوجه دخول موز رطب فيها لا يلبس وظاهر قولهم رطب وعنب أنه لاحث بمالم ينضج ويطيب فقد صرح في التثمة بعدم دخول بلح وحصرم فيها ، نعم هو مقيد بغير ماحلى من نحو بسر ومترطب بعضه قاله البلقى ( قلت : وليون وبنق ) بفتح فسكون أو كسر وتاريخ وليون طريقين كما قيده القارى ليخرج المملح واليابس وما قيل إن صوابه ليو بلا نون غلط قاله الزركشى ( وكذا بطيخ ) هندى أو أصفر ( ولب فستق ) بضم ثالثة وفتح ( وبنق وغيرهما ) كجوز ولوز ( فى الأصح ) أما البطيخ فلأن له نضجا وإدراكا كالقواكه وأما الباقي فلعدها من يابس الفاكهة والثاني المنع إلحاقا للبطيخ بالخيار ( لا قضاء وخيار وباذنجان ) بكسر المعجمة ( وجزر ) بفتح أوله وكسره لأنها من الخضروات لا من القواكه ( ولا يدخل فى التمر ) بالثنية ( يابس ) والله أعلم ( لأن التمر اسم للرطب ولا ينافيه دخول اليايس فيها وخروج هذا منه لأن المتبادر من كل ما ذكر ( ولو أطلق ) فى الحلف ( بطيخ ) بفتح ثمر ) بالثنية ( وجوز لم يدخل هندى ) فى الجميع للمخالفة فى الصورة والطعم والهندى من البطيخ هو الأخضر واستشكل عدم دخوله بأن العرف عند الإطلاق فى هذه الديار لا يطلق البطيخ إلا عليه وما سواه يذكر مقيدا ، وحيث قد أُلُوْجِه الحنث به . ودعوى أنه لا عبرة بالعرف الطارئ كالعرف الخاص ممنوعة ولا يتناول الخيار خيار الشبر ( والطعام يتناول قوتا وفاكهة وأدما وحلوى ) لوقوعه على الجميع لا الدواء كما مر لأنه لا يتناول عرفا والحلو لا يتناول ما يجنبه حامض كعنب

وهو المأخوذ من غير العنب والخمر ما اتخذ من العنب خاصة ( قوله مما ليس بقوت ) أى مالا يسمى قوتا فى العرف فلا ينافى جعلهم التمر ونحوه فى زكاة القطر من المتئات ، وقوله عليها : أى الفاكهة ، وقوله لا يابس : أى الذى لم ينضج ( قوله وكذا بطيخ هندى ) أى أخضر ( قوله هو الأخضر ) أى بسائر أنواعه جبليا كان أو غيره أحر كان أو غيره خاليا كان أو غيره وقوله فالأوجه الحنث به أى الأخضر ( قوله لا عبرة بالعرف الطارئ ) منه يؤخذ الحنث فيها لو حلف لا يدخل بيت فلان فدخل بدليله فإن عرف مصر إطلاق البيت على جميع ذلك سببا إذا دلت القرينة عليه كمن حلف لا يدخل بيت أمين الحاج مثلا فإنه لا يفهم عرفا من ذلك إلا ما جرت العادة بدخوله لأهل البيوتة بخصوصه فقبه له كما لو حلف لا يدخل دار زيد فإنه يحنث بدليلها وغيره لأنه مقتضى اللفظ بحسب الوضع ( قوله لا الدواء كما مر ) وقياسه أنه لا يشمل الماء لعدم دخوله فيه عرفا لكن مر فى قوله لو حلف لا أطم تناول الأكل والشرب جميعا أى والماء بما يشرب وعليه فيفارق قوله لا أتناول طعاما قوله لا أطم فيتأمل ( قوله لا يتناول ما يجنبه حامض ) أى ما فى جنسه حموضة متميزة بحلاوة بأن يكون طعمه فيه حموضة وحلاوة

( قوله وليون ) مكرر مع ما فى المتن ( قوله ولا ينافيه دخول اليايس الخ ) عبارة التحفة : واستشكل خروج اليايس من هنا ودخوله فى الفاكهة ، ويجب بأن المتبادر من كل ما ذكر ( قوله وحيث قد أُلُوْجِه الحنث به ) أى وعدم الحنث بغيره كما نقله ابن قاسم عن إفتاء والد الشارح . ثم قال : وعليه فهل يعم الحنث بالأخضر غير الديار المصرية والشامية على قياس ما قبل فى خبز الأرز وفى الرؤوس ؟ فيه نظر اه . وقضية القاعدة أن العرف إذا وجد فى بلد عم المصمم هنا وهو قضية إطلاق الشارح ( قوله والطعام يتناول قوتا وفاكهة الخ ) توقف فى ذلك الأذرعى وبسط القول فيه فى قوته فليراجع

وإجاص ورماني ، والحلوى تختص بالمعمولة من حلو (ولو قال لا أكل من هذه البقرة تناول لحمها) لأنه المصنوع من ذلك (دون ولد ولبن) فلا يتناولهما ، بخلاف ماسواهما مما مر في اللحم إذ الأكل منها يشمل جميع ما هو من أجزائها الأصلية التي تؤكل (أو لا يأكل (من هذه الشجرة فثمر) منها ما كُور هو الذي بحث به (دون ورق وطرف غصن) حلا على المحاز المتعارف لتعلم الحقيقة عرفا ويلحق به الجمار كما قاله البلقيني . ولو حلف لا يشرب من النيل أو من ماء النيل حث بالشرب منه بيده أو فيه أو في إناء أو كرع منه . أو لا أشرب ماء النيل أو ماء هذا النهر أو الغدير لم يحنث بشرب بعضه

### (فصل) في مسائل منثورة ليقاس بها غيرها

لو (حلف لا يأكل هذه الثمرة فاخطئت بثمر فأكله إلا ثمرة) أو بعضها وشك هل هي المخلوف عليها أو غيرها (لم يحنث) لأن الأصل براءة ذمته من الكفارة والورع أن يكفر ، فإن أكل الكل حث لكن من آخر جزء أكله فيعتد في حلفه بطلاق من حيث أنه المتيقن (أو) حلف (لأكلها فاخطئت بثمر وانتهت (لم يبر إلا بالجميع)

وإن قلت الحموضة . قوله والحلوى تختص بالمعمولة من حلو ( أي على الوجه الذي تسمى بسببه حلوى بأن عقدت على النار أما النشاء المطبوخ بالمسل فلا يسمى عرفا حلوى فينبغي أن لا يحنث به من حلف لا يأكلها بل ولا بالسل وحده إذا طبخ على النار لأنه لا بد في الحلوى من تركيبها من جنسين فأكثر ( قوله ولو قال لا أكُل من هذه البقرة) التاء فيها للوحدة فتشمل الثور ( قوله دون ولد) قياس ذلك أنه لو حلف لا يأكل من هذه الدجاجة مثلا لم يحنث ببيضها ولا بما تفرخ منه ، وبقي مالهو حلف لا يأكل دجاجة هل يشمل ذلك الديك فيحنث بأكله لأن التاء في الدجاجة للوحدة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ( قوله ولبن) أي وما يحول منه ( قوله ويلحق به) أي التمر ، وفي نسخة : ويلحق بالثمار الجمار الخ ( قوله أو من ماء النيل) والمراد بماء النيل المحاصل في أيام الزيادة في زمنها دون غيره ( قوله حث بالشرب منه) وإنما حث في ذلك كله مع أنه حقيقة في الكرع بالضم مجاز في غيره لتكافؤ المحاز والحقيقة ، وعبرة حج : أما إذا لم تتعلم الحقيقة فيحمل عليها مع المحاز الراجع كما لو حلف لا يشرب من ماء النهر إذ الحقيقة الكرع بالضم وكثير يفعلونه ، والمحاز المشهور الأكل باليد أو الإناء فيحنث بالكل لأنهما لم يتكافأ ، إذ في كل قوة ليست في الآخر استويا فوجب العمل بهما إذ لا مرجع اه .

### (فصل) في مسائل منثورة

( قوله والورع أن يكفر) أي في الصورتين ( قوله لم يبر إلا بالجميع) أي فإن أحالت العادة أكله تغفر البر ، وينبغي أن يقال : إن حلف عالما بإحالة العادة له كأن انصب الكوز في بحر وحلف لا يشرب ما انصب من الكوز في البحر حث حالا لأنه حلف على مستحيل فأشبه مالهو حلف ليصعدن السماء وإن طرد تعلمه كأن حلف لا يشرب

( قول المتن أو من هذه الشجرة فثمر) قال ابن قاسم : بقي مالهو يمكن لها ما كُور من ثمر وغيره هل تحمل الميم على غير المأكول بقرينة عدم المأكول اه .

### (فصل) في مسائل منثورة

( قوله لأن الأصل براءة ذمته من الكفارة) أي وعدم نحو الطلاق

أى أكله لاحتمال كون المبركة هي المخلوف عليها فاشتدَّت تيقن أكلها ، ومن ثم لو اختلطت بجانب من الصبرة أو مما هو بلوتها وغيره وقد حلف لا يأكلها لم يبحث لا يأكلها مما في جانب الاختلاط وما هو بلوتها فقط ( أو ليأكلن هذه الزمانة فإنا يبر بجمع حبة ) أى أكله لتعلق اليقين بالكل ، ولهذا لو قال لا تأكلها فترك حبة لم يبحث ، ومن في فتات خبز يدين مدركه أنه لا عبرة به فيحتمل مجيء مثله في حبة رمانة يدين مدركه ويحتمل خلافه ، ويفرق بأن من شأن الحبة أنه لا يدين إدراكها بخلاف فتات الخبز ، ومن ثم كان الأوجه في بعض الحبة التفصيل كفتات الخبز أو لا يلبس هذا الثوب فسل منه خيطا لم يبحث ، وفارق لا أسألك في هذه الدار فانهدم بعضها وسأكنه في الباقي بأن المدار هنا على صدق المسأكنة ولو في جزء من الدار وطم على ليس الجميع ولم يوجد ، ولو حلف لا أركب هذا الحمار أو السفينة فقطع منه جزء وقطع منها لوح مثلا ثم ركب ذلك حنث ، أو لا أكلم هذا فقطع أكثر بدنه فكذلك إذ القصد هنا النفس وهي موجودة ما بقى المسمى ، ولا كذلك اللبس لأن المدار فيه على ملابسة البدن لجميع أجزائه ، ولهذا لو حلف لا يلبس هذا الثوب فسل منه خيطا لم يبحث كما مر ( أو لا يلبس هذين لم يبحث بأحدهما ) لأن الخلف عليهما ( فإن لبسهما معا أو مرتبا حنث ) لوجود لبسهما ( أو لا يلبس هنا ولا هذا حنث بأحدهما ) لأنهما يمتنان حتى لو حنث في أحدهما بقيت اليقين متقدمة على الآخر . فإن وجد وجبت كفارة أخرى لأن العطف مع تكرار لا يقتضى ذلك ، فإن أسقط لا كان قال لا تأكل هذا وهذا ، أو لا تأكلن هذا وهذا

ماء هذا الكوز فانصب بعد حلفه . فإن كان بفعله أو فعل غيره وتمكن من دفعه ولم يدعه حنث حالا لتفويته البر باختياره ، وإن انصب بغير فعله ولم يقصر فإن تمكن من شربه قبل ولم يفعل حنث أيضا وإلا فلا لعنره ( قوله فإنا يبر بجمع حبة ) أى وإن ترك القشر وما فيه مما يتصل بالحلب المسمى بالشحم ، وقياس ذلك أنه لو حلف ليأكلن هذه البطيخة بر بأكل ما يتاد أكله من لحمها فلا يضرك ترك القشر واللب ، ثم يبقى النظر في أنه هل يشترط أكل جميع ما يمكن عادة من لحمها أو يختلف باختلاف أحوال الناس ؟ والأقرب الثاني ( قوله فترك حبة ) أى أو بعضها مما يدين مدركه كما يأتي ( قوله يدين مدركه ) أى إدراكه بحيث لا يسيل التقاطه عادة باليد وإن أدركه البصر ( قوله فسل منه خيطا ) أى وليس مما خيط به بل من أصل منسوجه ومثل هذا الثوب هذا الشاش أو الرداء مثلا فيما يظهر حيث قال لا ألبسه ، وأما لو قال لا أرتدى بهذا الثوب أو لا أتعلم بهذه العمامة أو لا ألبس هذا الشاش فهل هو مثل اللبس فيبر بسل خيط منه أو مثل ركوب الدابة فلا يبر ، فيه نظر ، والأقرب الأول لأن ما ذكر من الارتداء ونحوه في حكم اللبس من ملابسته جميع البدن ، وكتب أيضا لطف الله به ، قوله فسل منه خيطا : أى قدر أصبع مثلا طولا لأعرضا ، ثم رأيت في حج في الفصل السابق التصريح بذلك نقلا عن الشاشي ( قوله ولو حلف لا أركب هذا الحمار ) أى أو على هذه البرذعة فيما يظهر ( قوله إذ القصد هنا النفس ) توجيه لمن ذكر من قوله لا أركب إلى هنا ومنه لا أركب هذه السفينة ( قوله وهي موجودة ما بقى المسمى ) ومثل ما ذكر في عدم البر بقطع جزء منه ماله حلف لا يرد على هؤلاء الطارح أو النظارة أو الحصر أو الحرام فيحنث بالرقاد على ذلك وإن قطع بعضه لوجود مساه بعد القطع . وكذا لو فرش على ذلك ملاء مثلا لأن العرف بعده رقد عليها ، بل هذا هو المعتاد في النوم على النظارة فتبته له ولا تغتر بما نقل من خلافه عن بعض أهل العصر ( قوله ولا كذلك اللبس ) قضية التفسير جريان هذا في غير الثوب من نحو زرموزة وقيقاب وسرويل فيبر في الكل بقطع جزء من المخلوف عليه حيث كان من غير ما خيط به ( قوله فسل منه خيطا ) أى أو قل حيث كان يحس ويلدرك ( قوله لم يبحث إلا بأكلها في جانب الاختلاط ) أى ويبر بذلك فيما لو حلف ليأكلها كما هو ظاهر ( قوله ومن في فتات خبز ) أى من في الطلاق ( قوله ولهذا لو حلف لا يلبس هذا الثوب الخ ) قد يقال للاحاجة إلى

أو اللحم والعنب تعلق الحنث في الأولي والبر في الثانية هما ، وما تقرر من أن الإلثبات كالنفي الذي لم يرد معه حرفة مع الظاهر كما قاله البارزي ، وما نقله في الروضة عن المتولي من أنه كالنفي للمعاد معه حرفة حتى تتعدد اليقين لوجود حرف العطف فيه توقف فيه ، ثم قال : ولو أوجب حرف العطف تعدد اليقين في الإلثبات لأوجب في النفي : أي غير المعاد معه حرفة انتهى . والمعتمد الأول من أنه يمين واحدة بناء على الصحيح عند التحويين أن العامل في الثاني هو العامل في الأول بتقوية حرف العطف ، وكلام المتولي مبنى على المرجوح عندهم أن العامل في الثاني فعل مقدر ولو عطف بالفاء أو بضم عمل بقضية كل من ترتيب بمهمة أو علمها سواء أكان نحويا أم لا كما هو مقتضى إطلاقه ( أو لياكلن ذا الطعام ) أو ليقضين حقه أو ليسافرن ( غدا فات قبله ) أي الغد لا يقتله نفسه ( فلا شيء عليه ) لأنه لم يبلغ زمن البر والحنث ( وإن مات ) أو نسي ( أو تلف الطعام ) أو بعضه ( في الغد بعد تمكنه ) من قضائه أو السفر أو ( من أكله ) بأن أمكنه إيساغته ولو مع شبعه حيث لا ضرر عليه فيه كما علم مما مر في مبحث الإكراه ، وما اقتضاه إطلاق بعضهم من كون الشبع علرا محمول على ما تقرر ( حنث ) لأنه قوت البر باختياره

[ فرع ] وقع السؤال في الدرس عما لو حلف لا يلبس شيئا هل يبحث بلبس الخاتم أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الأول لأنه يسمى لبسا في العرف ( قوله أو لاأكلن هذا وهذا ) قال حج : ولو حلف لا ألبس هذا أو هذا لم يبحث إلا بلبسهما اه . وقد يتوقف فيه ويقال : ينبغي الحنث لأن معناه لا ألبس أحدهما ويلبس واحد صدق عليه عليه أنه ليس بالأحد ( قوله عمل بقضية كل من ترتيب بمهمة ) أي عرفا ( قوله كما هو مقتضى إطلاقهم ) لكن قضية مامر في أن دخلت بالفتح خلافا ، وعليه فينتج في عاى لانية له أنه لا يعتبر ترتيب فضلا عن قدره اه حج . وقوله فضلا عن قدره هو التراخي ( قوله أو لياكلن ذا الطعام ) أي وإن كان أكله عمرا عليه ( قوله بعد تمكنه ) قال حج : لم يبينوا المتمكن هنا ضابطا ، ثم ذكر بعد كلام قرره مانصه : وواضح أنه حيث تخشى من فعل المحلوف عليه مبيع تيمم لم يكن متمكنا منه ، فإن لم يخش ذلك فالذي ينتج أنه لا يكتفى توهم وجود المحلوف عليه ، بخلاف الماء ، لأن له بدلا ، بل لا بد من ظن وجوده بلا مانع مما مر في التيمم وأن المشي والركوب هنا كالحج وأن الوكيل إن لم يفعل بنفسه كما مر في الرد بالعيب فيعد متمكنا إذا قدر عليه ولو بأجرة مثل طلبها الوكيل فاضلة عما يعتبر في الحج ، وأن قائد الأعمى ونحو محرم المرأة والأمرد كما في الحج فيجب ولو بأجرة ، وإن أعذر الجمعية ونحو الرد بالعيب علر هنا لا نحو أكل كره به مما لا أثر له هنا بخلافه في نحو الشهادة على الشاهدة كما يأتي ، ويؤخذ من هذا حكم مسألة وقع السؤال عنها وهي شخص حلف ليدخل الحمام الفلاني غدا فلما أصبح الغد وجده مشغولا بالنساء وتعذر دخوله عليه في ذلك اليوم بأن لم يمكنه إخراجهن ولو لنحو مسلخه مثلا وهي الحنث حيث تمكن من دخوله قبل محيئهن وتركه بلا علر وعلمه إن لم يتمكن ، لكن لو جرت العادة في الحمام المحلوف عليه أن النساء لا تدخلن في اليوم الذي عينه للدخول فأتى دخوله لظن إمكان دخوله في بقية النهار فاتفق أن النساء دخلن في ذلك اليوم على خلاف العادة بعد مضي زمن كان يمكنه الدخول فيه لو أراد هل يكون ذلك علرا أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه لا يعد مقصرا بتأخيره ( قوله حيث لا ضرر عليه ) أي فإن أضره لم يبحث بترك الأكل ،

هنا مع مامر ( قوله حتى تتعدد اليقين ) لعل مراد المتولي بتعدد اليقين أنه لو تركهما لزمه كفارتان ، لا أنه إذا فعل أحدهما بر إذ لا وجه له فليراجع ( قوله وكلام المتولي مبنى على المرجوح ) الخ قد يقال : لو بين المتولي كلامه مع المرجوح المذكور لقال بالتمدد في جانب النفي أيضا مع أنه غير قائل به كما يعلم من التزام الروضة له به كما مر

حينئذ ، ومن ثم كان قتله لنفسه قبل الغد مقتضيا لحسنه لأنه مفوت لذلك أيضا ، وكذا لو تلف الطعام قبله بتقصيره كأن أمكنه دفع أكله فلم يدفعه (و) في موته أو نسيانه (قبله) أي التمكن من ذلك (قولان مكروه) والأظهر عدله لغرضه وحيث أطلقوا قول المكروه فإدراكه على الإكراه على الجنت فقط ، أما إذا أكره على الحلف فلا حث عليه اتفاقا (وإن أنفقه) عامدا علما مختارا (بأكل وغيره) كأدائه الدين في الصورة التي قدمناها ولم ينو أنه لا يؤخر أدائه عن الغد (قبل الغد) أو بعده وقبل تمكنه منه (حنت) لتفويته البر باختياره ، ومرو أن تقصيره في تلفه كإتلافه له ، ثم الأصح أنه إنما يحث بعد مجيء الغد ومضى زمن يمكنه فيه ذلك المحلوف عليه فلو مات قبل ذلك لم يحث (وإن تلف) الطعام بنفسه (أو أنفقه أجنبي) قبل الغد أو التمكن ولم يقصر فيما كره (فككروه) فلا يحث إذ لا يفوت البر باختياره ، وما تقرر من إلحاق مسألة لأقضيي حقه أو لأسافرن بمسئلة الطعام فيها ذكر فيها هو القياس ، كما لو حلف بالطلاق الثلاث لسافرن في هذا الشهر ثم خالف بعد تمكنه من الفعل فإنه يقع عليه الثلاث قبل الخلع ويقيين بطلانه لتفويته البر باختياره كما مرو مبسوطا في كتاب الطلاق (أو لأقضيي حقتك) ساعة يبيى لكذا قباعه مع غيبة رب الدين حنت ، وإن أرسله إليه حالا لتفويته البر باختياره ببيعته ذلك مع غيبة المستحق أو إلى زمن فوات بعد تمكن من قضائه حنت قبيل موته لأن لفظ الزمن لا يعين وقتا فكان جميع العمر مهلة ، وإنما وقع الطلاق بعد لحظة في أنت طالق بعد حين أو إلى زمن لأنه تعليق فتعلق بأول ما يسمى زمنا وما هنا وعد وهو غير مخصص بأول ما يقع

لكن لو تعاطى ما حصل به الشيع المفرط في زمن يعلم عادة أنه لا ينضم الطعام فيه قبل مجيء الغد هل يحث لتفويته البر باختياره كما لو أنفقه أولا فيه نظر والأقرب الأول لما ذكر ، وينبغي أن يأتي مثل هذا التفصيل فيها لو حلف لياكلن ذى الرمات مثلا فوجدتها عافته تماها الأنفس ويتولد الضرر من تناولها فلا حث عليه ، ويكون كما لو أكره على عدم الأكل ، أما لو وجدها سليمة وتمكن من أكلها فتركها حتى عفت فيحنت لتفويته البر باختياره . وكتب أيضا لطف الله به : قوله حيث لا ضرر ، وينبغي أن المراد ضرر لا يحتمل في العادة وإن لم يبع التيم كما يفهمه قوله كما علم الخ (قوله لأنه مفوت لذلك) هذا بمجرد مقتضى الحث لما قدمه فيها لو مات قبل الغد من أنه لم يبلغ زمن البر والحنت وحيث لم يبلغها فالقياس أنه لا حنت وإن قتل نفسه فليراجع ، اللهم إلا أن يقال : إن المراد أنه لم يبلغ زمن البر والحنت ولا فوت البر باختياره . وكتب أيضا لطف الله به : قوله لأنه مفوت لذلك وليس منه فيها يظهر مالهو قتل عبدا عدوانا وقتل فيه ولو بتسليمه نفسه لجواز العقو عنه من الورثة (قوله كأدائه الدين) الكاف فيه للتظهير لا للتمثيل لأن أداء الدين ليس إتلافا ولكنه تفويت للبر (قوله التي قدمناها) أي من قوله أو ليقضيته حقه .

[ فرع ] وقع السؤال في الدرس عن رجل حتى المذهب قال إن تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثا ثم تزوجها بشاهدين حثيين فهل العقد صحيح أم لا ؟ والجواب عنه بما صورته الحمد لله العقد صحيح ، ولا نظر لكون الشهود حثية ولا لكون الزوج والعائد له كذلك ، وله تقليد الشافعي في عدم الوقوع إلا أن يكون المنقول عندهم خلافه والاحتياط أن يرفع إلى حاكم شافعي والدعوى عنده ولو حصة بوقوع الطلاق بمقتضى التعليق وطلب الفرقه بينهما فيحكم الشافعي بصحة العقد وعدم وقوع الطلاق ليرتفع الخلاف (قوله لتفويته البر) وحل ذلك ما لم يرد

(قوله فلو مات قبل ذلك لم يحث) قال ابن قاسم : أي الفرض أنه أنفقه عامدا علما مختارا قبل الغد كما هو صريح العبارة ، وحينئذ فعدم الحث هنا مشكل على قوله السابق ومن ثم ألحق قتله ليقضيه الخ إذ هو في كل منهما مفوت للبر باختياره فأماله أهرقد يفرق



عليه الأسم ، وقضيته عدم الفرق هنا بين باقته والطلاق ، أو إلى أيام ثلثة أو ( عند ) أو مع ( رأس الهلال ) أو أول الشهر ( فليقضه عند غروب الشمس آخر ) ظرف لغروب لا يقض لفساد المعنى المراد ، ولا يصح كونه بدلا لإيهامه ، إذ آخر الذي هو المقصود بالحكم أصالة يطلق على نصفه الآخر واليوم الأخير وآخر لحظة منه ( الشهر ) الذي وقع الحلف فيه والذي قبل المعين لاقتضاء عند ومع المقارنة فاعتبر ذلك ليقع القضاء مع أول جزء من الشهر ، والمراد الأولية الممكنة عادة لاستحالة المقارنة الحقيقية ( فإن قدم ) القضاء على ذلك ( أو مضى بعد الغروب قدر إمكانه ) العادي ولم يقض ( حث ) لتفويته البرأختياره ومحل ذلك حيث لانية له فإن نوى أن لا يأتي رأس الهلال إلا وقد خرج عن حقه لم يثبت بالتقديم ( وإن شرع في ) العذر أو الذرع أو ( الكيل ) أو الوزن أو غير ذلك من المقدمات ( حينئذ ) أي حين غروب الشمس ( ولم يفرغ لكثرة إلا بعد مدة لم يثبت ) لأنه أخذ في القضاء عند ميقاته ، والأوجه كما بجته الأذرعى اعتبار تواصل نحو الكيل فيثبت بتخلل فترات تمنع تواصله بلا عذر نعم لو حل حقه إليه من الغروب ولم يصل منزله إلا بعد ليلة لم يثبت كما لا يثبت بالتأخير لشكه في الهلال ( أولا يتكلم فسيح ) أو هلل أو حمد أو دعا بما لا يطل الصلاة كان لا يكون محرما ولا مشتملا على خطاب مخلوق غير النبي صلى الله عليه وسلم ( أو قرأ ) ولو خارج الصلاة ( قرأنا ) وإن كان جنبا ( فلا حث ) بخلاف ما عدا ذلك فإنه يثبت به

أنه لا يؤخره بعد البيع زما بعد بده مقصرا عرفا ( قوله ثلثة ) أي فيثبت قبيل موته إذا تمكن من قضاءه بعد ثلثة ( قوله أو مع رأس الهلال ) لو حذف رأس ير بدفعه له قبل مضى ثلاث ليال من الشهر الجديد ( قوله فليقضه عند غروب الشمس ) هل يشترط أن يقضى بنفسه أو يكفي فعل وكيله ؟ فيه نظر ، وقضية ما يأتي في قوله في الفصل الآتي وإنما جعلوا إضفاء وكيله بحضرتها كإعطائها كآمر في الخلع في إن أعطيت لأنه حينئذ يسمى إعطاء الاكتفاء بإعطاء وكيله لأنه يصدق عليه عرفا أنه قضاء حقه . وكتب أيضا لطف الله به ، قوله فليقض الخ لو وجد الغريم مسافرا آخر الشهر هل يكلف السفر إليه أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول حيث قدر على ذلك بلا مشقة ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح ما يوافقه ( قوله يطلق على نصفه ) قضيته أنه لو حلف ليقضين حقه آخر الشهر لم يكن الحكم كذلك كالأحث بتقدمه على الجزء الأخير منه بل يتقيد بكون الأداء في النصف الأخير كله ، والظاهر أنه غير مراد فيثبت بتقدمه على غروب شمس آخر يوم منه ( قوله حث ) وعمله في التقديم إذا غربت الشمس ومضى بعد غروبها زمن يمكن فيه القضاء عادة أخذنا مما تقدم في قوله ثم الأصح أنه إنما يثبت بعد مجيء الغد الخ ( قوله وقد خرج عن حقه ) أي بعد أو مع إلى لم الخ ( قوله لم يثبت عبارة المصنف بعد قوله فإن خالف مع تمكنه حث نصا : فينبغي أن يعد المال ويرصد ذلك الوقت فيقضيه فيه ، وقضيته أنه لو تمكن من إعداد المال قبل الوقت المحلوف عليه ولم يفعل حث ، وقياسه أنه إذا علم أنه لا يصل لصاحب الحق إلا بالذهاب من أول اليوم مثلا ولم يفعل الحث بفوات الوقت المحلوف على الأداء فيه وإن شرع في الذهاب لصاحب الحق عند وجود الوقت المذكور ( قوله أو هلل ) أي بأن قال لا إله إلا الله ( قوله وإن كان جنبا ) قضيته عدم الحث وإن لم يقصد القرآن بأن قصد الذكر أو أطلق ، ويمكن توجيهه بأنه وإن انتفى عنه كونه قرأنا لم ينتف كونه ذكرا وهو لا يثبت به

( قوله لفساد المعنى المراد ) لعل وجه الفساد أن الآخر جزء من الشهر الماضي وعند الغروب فلا يتحقق آخر عند الغروب فتأمل ( قوله إذ آخر الذي هو المقصود الخ ) قد يقال : هذا يلزم أيضا على جعل آخر ظرفا لغروب بل يلزم عليه الفساد المار أيضا فتأمل

أى إن أجمع نفسه أو كان بحيث يسمع لولا العارض كما هو قياس نظرته لانصراف الكلام عرفا إلى كلام الأديمين في محاوراتهم ومن ثم لا تبطل الصلاة بذلك لأنه ليس من كلامهم ، ودعوى أن نحو التسييح يصدق عليه كلام لغة وعرفا وهو لم يحلف لا يكلم الناس بل لا يتكلم ترد بأن عرف الشرع مقدم ، وقد علم من الخبر أن هذا لا يسمى كلاما عند الإطلاق ، على أن العادة المحطدة أن الحالفين كل ذلك إنما يريدون غير ما ذكر ، وكفى بذلك مرجحا ، وكذا نحو بعض التوراة والإنجيل (أو لا يكلمه فسلم عليه) ولو من صلاة كما مر أو قال له قم مثلا أو دق عليه الباب ، فقال له علما به من (حت) إن سمعه ، وهل يشترط حينئذ فهمه لما سمعه ولو بوجه أو لا ؟ كل محتمل . وقضية اشتراطهم سمعه الأول ، والأوجه أنه لو كان بحيث يسمعه ، لكن منع منه عارض كان كما لو سمعه ، ولو عرض له كان مخاطب جدارا يحضرته بكلام ليفهمه به أو ذكر كلاما من غير أن يخاطب أحدا به أنجه جريان ما ذكر في التضييل في قراءة آية في ذلك (وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه بيد أو غيرها فلا) حث عليه وإن كان أغرس أو أصم (في الجديد) لانضاء كونها كلاما عرفا وإن كانت لغة وبها جاء القرآن والتقدم نعم لقوله تعالى - وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحيا أو من وراء حجاب أو يرسل رسولا - فاستقنى الرسالة من التكلم ، وقوله تعالى - أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام إلا رمزا - فاستقنى الرمز من الكلام فدل على أنها منه ، نعم إن نوى شيئا بما مر حث به لأن المجاز يقبل إرادته بالنية وجعلت نحو إشارة الأخرس في غير هذا ونحوه كعبارة للضرورة (وإن قرأ آية أفهمه بها مقصوده وقصد قراءة) ولو مع قصد التفهيم (لم يبحث) لعدم تكليمه (ولا) بأن قصد التفهيم وحده أو لم يقصد شيئا (حت) لأنه كلمه ، وما نوزع به صورة الإطلاق مردود بباحة القراءة حينئذ للجنب الدالة على أن ما تلفظ به كلام لا قرآن ، ولو حلف لشيئين على الله بأجل التثناء وأعظمه فطريق البر أن يقول : سبحانك لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك ، فلو قال : أحمده بمجامع الحمد أو بأجلها فإنه يقول : الحمد لله حمدنا يوافق نعمة ويكافئ مزيد ، أو لأصلين على النبي صل الله عليه وسلم أفضل صلاة فيقال عقب التشهد فيها . ولو قيل له كلم زيدا اليوم فقال والله لا كلمته انقضت على الأبد ملم ينو اليوم ، فإن كان في طلاق وقال أردت

(قوله وكذا نحو بعض التوراة) أى فلا يبحث به ، أى إذا لم يتحقق تبديلهما ولا فيحتمل بذلك ، وخروج البعض مالمو قرأها كلها فيحتمل لتحقق أنه أتى بما هو مبطل . قال حج بل لو قيل إن أكثرهما ككلمها لم يبعد (قوله لكن منع منه عارض) ظاهره ولو كان العارض صمما . وقضية مامر في الجمعة من أن الصم لا قوة فيهم ولا فعل عدم الحث هنا بتكليمه الأصم فليراجع . ثم رأيت في حج مانصه : نعم في الذخائر كالحلية أنه لا يبحث بتكليمه الأصم ، وإنما يتجه في صمم يمنع السماع من أصله . وقضية أنه لا فرق في ذلك بين طرؤ الصمم عليه بعد الحلف وكونه كذلك وقته وإن علم به (قوله لأن المجاز يقبل إرادته) وقضيته أنه لا يبحث بالكلام بالقلم . وقضية ما تقدم في أول فصل حلف لا يسكتها من قوله إن الألفاظ تحمل على حقائقها إلا أن يكون المجاز متعارفا ويريد دخوله فيدخل أيضا خلافا ، ويؤيد الحث ما تقدمه الشارح من أنه لو حلف لا يدخل دار زيد وقال أردت مسكنه من الحث بما يسكنه وليس ملكا له وبما يملكه ولم يسكنه حيث حلف بالطلاق (قوله أن يقول) أى حاصل بأن يقول الخ

(قوله وقد علم من الخبر) أى خير مسلم وإن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ، إنما هو التسييح والتكبير وقراءة القرآن (قوله أنجه جريان ما ذكر) أى فيما يأتي

اليوم قبل في الحكم أيضا للقرينة (أو لامال له) وأطلق أوعم (حنث بكل نوع) من أنواع المال له (وإن قل") إذا كان متمولا كما قاله البلقيني والأذرعى: "حتى أتوب بدنه" لصلق اسم المال به، نعم لا يبحث بملكه لمنفعة لانتهاء تسميتها مالا حالة الإطلاق (ومدير) له لا لمورثه إذا تأخر عتقه خلافا لبعضهم (ومعلق عتقه بصفة) وأم ولد (وما أوصى) له (به) لأن الكل ملكه (ودين حال) ولو على معسر وجاحد بلا بينة. قال البلقيني: إلا إن مات لأنه صار في حكم العدم، وفيه نظر لاحتمال تبرع آخر بوفاته عنه أو يظهر له بعد بنحو فسخ بيع وبفرض علمه هو باق له من حيث أخذه بدله من حسنات المدين فالتبعية لإطلاقهم، وكونه لا يسمى مالا الآن ممنوع (وكانا مؤجل في الأصح) لثبوته في الذمة وصحة الاعتياض والإبراء عنه ولو وجوب الزكاة فيه، وأخذ البلقيني من ذلك عدم حنثه بماله على مكاتبه لأنه ليس بثابت في الذمة بدليل عدم صحة الاعتياض عنه، والمكاتب متمكن من إسقاطه متى شاء، ولا يجب فيه زكاة. وجزم الشيخ به في شرح منجه مردود إذ لم يخرج عن كونه مالا، ولا أثر هنا لتعرضه للسقوط ولا لعدم وجوب زكاته وعدم الاعتياض هنا لأنه لما منع آخر لا لانتهاء كونه ذلك مالا. والثاني المنع لأن المالية صفة لموجود ولا موجود ههنا، (للمكاتب) كتابة صحيحة (في الأصح) لأنه كالحراج عن ملكه، إذ لا يملك منافعه ولا أرض جناية عليه؛ ولذا لم يعد هنا مالا وإن عدّوه في النصب ونحوه مالا. وبه يعلم أنه لا أثر لتعجيله بعد البين. والثاني بحث لأنه قن مابق عليه درهم، ولا يبحث أيضا بزوجه واختصاص،

(قوله أو لا مال له) وينبغي أن مثل ذلك مالو حلف أنه ليس له دين فيحنث بكل ما ذكر، ثم فرضهم الكلام فيها لو حلف لامال له يخرج مالو حلف أنه ليس عنده مال أو ليس بيده، وقد يقال فيه: إنه لا يبحث يدينه على غيره وإن كان حالا وسهل استيفاؤه من المدين ولا بماله الغائب وإن لم ينقطع خبره لأنه ليس بيده الآن ولا عنده (قوله نعم لا يبحث بملكه لمنفعة) أى وإن جرت عادته باستغلالها بإيجار أو نحوه حيث لم يكن له منها مال منحصرا بالفعل وقت الحلف. ومثل المنفعة الوظائف والجمالية فلا يبحث بها من حلف لامال له وإن كان أهلا لها لانتهاء تسميتها مالا (قوله لا لمورثه) كذا في حجج، وفي نسخة: أو لمورثه إذا تأخر عتقه خلافا لبعضهم انتهى. وما في الأصل أظهر لأنه إذا كان التدبير من مورثه يصدق على الوارث أنه لامال له (قوله وما أوصى به) أى لغيره (قوله فالتبعية لإطلاقهم) أى وهو الحنث بالدين ولو على ميت معسر (قوله بدليل عدم صحة الاعتياض) قضية هذا أن الكلام في نجوم الكتابة وأنه يحنث بغيرها مما له على مكاتبه من الدين قطعاً (قوله مردود) أى خلافا لحج (قوله أنه لا أثر لتعجيله)

(قوله إذا كان متمولا) في بعض النسخ: وإن لم يتمول، وهو موافق لما في التحفة، فالظاهر أن الشارح رجع عنه كما يقع نظير ذلك له كثيرا. (قوله وأطلق أوعم) الظاهر أن المراد أطلق قوله لا مال لي بأن لم يزد عليها شيئا، أو عم بأن زاد عليها ألفاظا هي نص في العموم، وإلا فقوله لامال لي صيغة عموم (قوله إذا تأخر عتقه) أى بأن كان معلقا على صفة بعد الموت، ومراده بهذا تصوير كونه مديرا لمورثه فلا يقال إنه بموت مورثه عتق فلا وجه للحنث به (قوله وما أوصى) هو بالبناء للفاعل بدليل قول الجلال كثيره عقب قوله به: أى والمال الذى أوصى هو به لغيره، وحينئذ فزيادة الشارح لفظ له عقب وصى غير سليمة إذ تقتضى قرأة وصى بالبناء للمفعول (قوله لاحتمال تبرع آخر الخ) هذا في المعسر خاصة كما لا يخفى، وكذا قوله أو يظهر له بعد الخ (قوله بماله على مكاتبه) يعنى مال الكتابة بدليل ما بعده (قوله لأنه ليس بثابت في الذمة) يعنى ليس مستقر الثبوت إذ هو معرض للسقوط وإلا فهو ثابت كما لا يخفى

وفي مال غائب وضال ومغضوب واقطع خيره وجهان : أحدهما حثه بذلك لثبوته في اللمعة ، ولا نظر لعدم تمكنه من أخذه ، وقد جزم به في الأتوار ، ومثل ما ذكر المسروق ( أو ليضربه فإلّا ) إنما يحصل ( بما يسمى ضرباً ) فلا يكتفى بحده وضع اليد عليه ( ولا يشترط إيلاّم ) إذ الاسم صادق بدونه ، ولا ينافيه ماني الطلاق من اشتراطه لأنه محمول على كونه بالقوة ، وما هنا من تقيّه محمول على حصوله بالفعل ( إلا أن يقول ) أو نوى ( ضرباً شديداً ) أو موجهاً مثلاً فيشترط حينئذ إيلاّمه عرفاً ، ومعلوم أنه يختلف بالزمن وحال المضرّب ( وليس وضع سوط عليه وعصّ ) وقرص ( وخنق ) بكسر النون ( ونسف شعر ضرباً ) لانتهاء تسميته بذلك عرفاً ( قيل : ولا لطم ) لوجه بياض الراحة ( ووكز ) وهو الضرب باليد مطبقة أو النفع ولو بغير اليد ورفس ولكم وضعف لأنها لا تنسب في العادة لضرباً ، والأصح في الجميع أنها ضرب وأنها تسميه عادة ، ومثلها الرمي بنحو حجر أصابه كما جزم به الخوارزمي ( أو ليضربه مائة سوط أو خشبة فشدّ مائة ) من السياط في الأولى ومن الخشب في الثانية ، ولا يقوم أحداهما مقام الآخر ( وضره بها ضربة أو ) ضربه ( بتشكال ) وهو الضغف في الآية ( عليه مائة شراخ برّ إن علم إصابة الكل أو ) علم ( تراكم بعض ) منها ( على بعض فوصله ) بسبب التراكم ( ألم الكل ) وعبر في الروضة بدله بثقل الكل ، وادعى بعضهم أحسنيتها لما مر من عدم اشتراط الإيلاّم ، وردّه بعض آخر بأن ذكر العدد هو قرينة ظاهرة على الإيلاّم فيكون كقوله ضرباً شديداً ، هذا والأوجه الأخذ بإطلاقهم في عدم اشتراط الإيلاّم بالفعل وإن ذكر العدد ، وكلامه صريح في إجزاء التشكال في قوله مائة سوط ، وهو ما قاله جمع ، وصوّبه الأسنوي لكن المعتمد ما صححه في الروضة كأصلها أنها لا تكتفى لأنه ليس بسياط ولا من جنسها ( قلت : ولو

أي فلا حث لأنه لم يكن ماله حال الحلف .

[ فرع ] وقع السؤال في الدرس عما لو حلف ليضربه علفه فهل العبارة بحال الخالف أو المحلوف عليه أو بالعرف ؟ في نظر . والجواب عنه أن الظاهر الثالث لأن الإيمان منهاها على العرف ( قوله لثبوته في اللمعة ) أي ذمة من هو تحت يده ، لكن هذا التعليل لا يظهر في الغائب والضالّ لاحتمال تلفهما قبل دخولهما تحت يد أحد ، بل ولا في المغضوب لاحتمال بقاءه ، والأعيان لا تثبت في اللمعة ، لكن هذا إنما ينافي قوله لثبوته في اللمعة دون الحث به ( قوله ومثل ما ذكر المسروق ) أي وإن كان له مدة طويلة لاحتمال كونه باقياً فيقتدير تلفه فبدله دين في اللمعة ( قوله من اشتراطه ) أي الإيلاّم ( قوله ووكز ) عبارة المختار : وكزه ضربه ودفعه ، وقيل ضربه بجمع يده على ذقنه وبابه وعد ( قوله ومثلها الرمي ) أي فيحث به من حلف لا يضرب ( قوله أو خشبة ) ومن الخشب الأعلام ونحوها من أعواد الحطب والجريد . وإطلاق الخشب عليها أولى من إطلاقه على الشاربيخ ( قوله شراخ ) بكسر الشين كما في المحلّ ( قوله لأنه ليس بسياط ) أي بل هو من جنس الخشب فيبر به فيها لو قال مائة خشبة لوجود

( قوله واقطع خيره ) ينبغي تقديمه على قوله ومغضوب ( قوله لأنه محمول على كونه بالقوة ) الظاهر أن المراد بالقوة أن يكون شديداً في نفسه لكن منع من الإيلاّم مانع ، إذ الضرب الخفيف لا يقال إنه مؤلم لا بالفعل ولا بالقوة ، وفي عبارة الشرح الصغير : وشرط بعضهم أن يكون فيه إيلاّم ولم يشرطه الآخرون ، واكتفوا بالصفة التي يتوقع منها الإيلاّم انتهت ( قوله فيشترط حينئذ إيلاّمه عرفاً ) أي شدة إيلاّمه كما يدل عليه عبارة القوت ، وهو الذي يظهر فيه النظر للعرف . وإلا فالإيلاّم إنما يظهر النظر فيه للواقع لا للعرف كما لا يخفى ( قوله لكن المعتمد ما صححه النجّ ) أي أما في مسألة الخسبة فيكنّى ، ووجهه أن إطلاقها عليه عرف أهل الشرع والعرف إذا ثبت في محل

شك) أى تردد باستواء أو مع ترجيح الإصابة (فى إصابة الجميع برّ على النصّ" والله أعلم) لأن الظاهر الإصابة وفارق مالومات الملحق بمشيتته وشك فى صدورهما سه قوله كتحقق العدم على ما مر فى فى الطلاق بأن الضرب سبب ظاهر فى الانكباس ، والشبهة لا أمانة عليها ثم والأصل علمها ، فلو ترجع عدم إصابة الكل برّ أيضا خلافا للأستوى فى المهاتم إحالة على السبب الظاهر مع اعتضاده بأن الأصل براءة اللّمة من الكفارة ( أو يضرته مائة مرة ) أو ضربة ( لم ير بهذا ) أى المشدودة والمثكال لأنه جعل العدد مقصودا ، والأقرب عدم اشتراط تواليها وإنما اشترط كالإيلام فى الحدود والتعازير لأن القصد منها الزجر والتكيل (أولا) أخليك تفعل كذا حل على نى تمكينه منه بأن يعلم به ويقدر على منعه منه ، أولا ( أفارقك حتى أستوى ) حتى منك ( فهرب ) يعنى ففارقة المحلوف عليه ولو يهرب هرب كما يعلم مما يأتى ( ولم يمكنه اتباعه لم يحث ) بخلاف ما إذا أمكنه اتباعه فإنه يحث ( قلت : الصحيح لا يحث إذا أمكنه اتباعه ، والله أعلم ) لأنه إنما حلف على فعل نفسه فلم يحث بفعل غيره . سواء أمكنه اتباعه أم لا ولا ينافيه مفارقة أحد المتابعين الآخر فى المجلس حيث ينقطع به خيارهما مع تمكنه من اتباعه لأن التفرق متعلق بهما ثم لا هنا وفارقة هنا بإذنه لم يحث أيضا ، ولو أراد بالمفارقة مايشملهما حدث . ولو حلف لا يطلق غريمه فهل هو كلا أفارقه أو لا أتلى سبيله حتى يحث بإذنه له فى المفارقة وبعدم اتباعه المقذور عليه إذا هرب ، الأرجح فيها سوى مسألة الحرب الثانى وفيها عدم الحث لأن التقدير لا بأشهر إطلاقه وبالإذن بأشهر بخلاف عدم اتباعه إذا هرب ( وإن فارقه ) الحالف ( أو وقف حتى ذهب ) المحلوف عليه (وكانا ماشيين) حث لأن المفارقة منسوبة إليه وقد أسدتها فى الصورة الثانية بوقوفه . أما إذا كانا ساكنين فابتدأ التزم بالمشى فلا حث

الاسم فيه وليس من جنس السياط فإنها سيور متخذة من الجلد ، وصبرة حج : وقولم لأنه : أى الشكال أشخاص يرد على من نازع فى إجزاله عن مائة خشبة بأنه لايسمى خشبة ( قوله كتحقق العدم ) أى فيحث من قال أنت طالق إلا أن يشاء زيد ولا يحث من قال أنت طالق إن شاء (قوله بأن الأصل براءة اللّمة من الكفارة) أى حيث كان الحلف بالله ومع اعتضاده بالأصل من عدم الطلاق فيها لو كان الحلف به (قوله والأقرب عدم اشتراط تواليها) أى فيكنى فيها لو قال أضربه مائة خشبة أو مائة مرة أن يضربه بشمراخ لصدق اسم الخشبة عليه ( قوله وإنما اشترط ) أى التوالى ( قوله ويقدر على منعه ) أى ولو بالتوجه إليه حيث بلغه أنه يريد الفعل ولو بعدت المسافة ( قوله حتى أستوى حتى ) وقع السؤال فى الدرس عما لو قال لا أفارقك حتى تقضي حتى فدفعت له دراهم مقاصيص هل يبرّ بذلك أم لا ؟ فيه نظر . والجواب عنه أن الظاهر الثانى لأنها دون حقه لتقص قيمتها ووزنها عن قيمة الجديده ووزنها وإن راجت ( قوله مايشملهما) أى فعل نفسه وصاحبه (قوله أو لا أتلى سبيله) أى أو كلا أتلى الخ (قوله حتى يحث بإذنه) أى بناء على الثانية ، وهى قوله أولا أتلى سبيله ( قوله الحرب الثانى) أى الحث (قوله أما إذا كانا ساكنين)

عم غيره ( قوله بأن يعلم الخ ) هذا تفسير لنفس التخلية : أى والتخلية أن يعلم به ويقدر على منعه : أى ولم يمنعه ( قوله ويقدر على منعه ) أى بخلاف ما إذا لم يقدر وانظر هل الحكم كذلك وإن كان عند الحلف عالما بأنه لا يقدر على منعه كالسلطان أو هو من التعليق بالمستحيل عادة ( قوله منك ) انظر هل التشديد به فائدة فيها يأتى ( قوله حتى يحث بإذنه له فى المفارقة وبعدم اتباعه الخ ) هذا كله مرتب على جعله كلا أتلى سبيله ( قوله الأرجح فيها سوى مسألة الحرب الخ ) : يعنى الأوجه أنه كلا أتلى سبيله إلا أنه لا يحث بعدم اتباعه إذا هرب لما ذكره بعد ( قوله حث ) أى بنفس الإبراء وإن لم يفارقه كما صرح به فى شرح الروض ، وانظر ما الفرق بين ما هنا وبين ما مر فيها لو حلف ليأكلن هذا غدا مثلا فأنلف قبل الغد حيث لا يحث إلا فى الغد ، وانظر هل الحوالة كالإبراء فى أنه

كأمر (أو أبراه) حنث لأنه قوت البر باختياره (أو احتال) به (على غريم) لغريمه أو أحال به على غريم ثم فارقة) أو حلف لمعلمينه دينه يوم كذا ثم أحاله به أو عوضه عنه حنث لأن الحوالة ليست استيفاء ولا إعطاء حقيقة وإن أشبهته ، نعم إن نوى عدم مفارقتها له وذهمه مشغولة بحقه لم يحنث كما لو نوى بالإعطاء أو الإيفاء براءة ذمته من حقه ويقبل قوله في ذلك ظاهرا وباطنا ، ولو تعرض أو ضمنه له ضامن ثم فارقة لظنه صحة ذلك اتجه عدم حنثه لأنه جاهل (أو أفلس ففارقة ليوسر حنث) لوجود المفارقة منه وإن لزمته كما لو قال لا أصل القرض فصلاؤه فإنه يحنث ، نعم لو ألزمه الحاكم بمفارقته لم يحنث كالمكره (وإن استوفى وفارقة فوجده) أى ما أخذه منه (ناقصا ، فإن كان جنس حقه لكنه أردأ) منه (لم يحنث) لأن الرداءة لا تمنع الاستيفاء ، وتقييد ابن الرقعة تبعاً للساوري ذلك بما إذا كان التفات يسيراً بحيث يتسامح به عرفاً محل نظر لأن ذلك لا يمنع الاستيفاء (والا) بأن لم يكن جنس حقه بأن كان حقه دراهم فخرج المأخوذ نحاساً أو ممشوشاً (حنث عالم) بملكه عند المفارقة لأنه فارقة قبل الاستيفاء (وفى غيره) وهو الجاهل به حيثئذ (القولان) في حنث الجاهل أظهرهما علمه (أو) حلف (لا رأى منكراً)

أى وأقرب (قوله اتجه عدم حنثه) أى خلافاً لحج (قوله لأنه جاهل) أى يكون ذلك غير مانع من الحنث وينبأ منه أن المفارقة الآن غير مخلوف على عدمها فهو جاهل بالمخلوف عليه لا بالحكم ، ويؤخذ من عدم الحنث بما ذكر للجعل علمه فيها لو حلف بالطلاق لا يفعل كذا فقال له غيره إلا إن شاء الله وظن صحة المشيئة بحمله أيضاً بالمخلوف عليه (قوله لوجود المفارقة منه) ظاهره وإن كان حال الحلف يظن أن له ما لا يولى منه دينه وتبين خلافه وأنه لا فرق بين طرو الفلس بعد حلقه وتبين أنه كذلك قبله ، وفى حج ما يفيد ذلك وأطال فيه فليراجع (قوله نعم لو لزمه الحاكم) هذا قد يشكل على ما قدمه فى الطلاق من أنه لو حلف لا يكلمه فأكرهه الحاكم على تكليمه حنث لأن الفعل مع الإكراه يحق كالاختيار ، نعم هو ظاهر على ما قدمه مع عدم الحنث (قوله كالمكره) وقياس ما تقدم من أنه لو حلف ليأكلن ذال الطعام غدا وامتنع من أكله فى الغد لإصراره له من عدم الحنث لأنه مكره شرعاً على عدم الأكل عدم حنثه هنا لوجوب مفارقته حيث يعلم إصراره فليحرر الفرق بينهما ، وفى كلام حج ما يؤخذ منه الفرق بأن عدم الأكل استدامة والمفارقة إنشاء والاستدامة أخص من الإنشاء فاعتفر فيها ما لم يفتقر غيرها .

[ فرع ] سئلت عما لو حلف لا يرافقه من مكة إلى مصر فرافقه فى بعض الطريق فهل يحنث ؟ وأجبت الظاهر أنه يحنث حيث لا نية له لأن المتبادر من هذه الصيغة ما اقتضاه وضعبها للفوضى ، إذ الفعل فى حيز النية كالنكرة فى حيزه من عدم المرافقة فى جزء من أجزاء تلك الطريق ، وزعم أن مؤداهما أنها لا تستغرق كلها بالاجتماع ليس فى محله كما هو ظاهر ، وعما لو حلف لا يكلمه مدة عمره فأجبت بأنه لو أراد مدة معلومة دين وإلا اقتضى ذلك استغراق المدة من انتهاء الحلف إلى الموت فتفى كلمه فى هذه المدة حنث . وأما إفتاء بعضهم بأنه إن أراد فى مدة عمره حنث بالكلام فى أى وقت وإلا لم يحنث إلا بالجميع فليس فى محله فأحذر أنه لا يحصل له وبتسليم أن له حصلاً فهو سفساف لا يبرك عليه اهـ حج . ومفهوم قوله دين أنه لا يقبل منه ذلك ظاهراً (قوله فوجده ناقصاً) أى وجده يحنث بمجرد وقوعه أو لا يحنث إلا بالمفارقة كما هو ظاهر المتن مع الشارح ، وعليه فافرق (قوله ولو تعرض أو ضمنه له الخ) أى أو أبراه أو أحاله كما هو ظاهر (قوله كما لو قال لا أصل القرض الخ) لا يحنث الفرق بأنه فى هذه آثم بالخلف إلا أن تكون مسئلتنا كذلك بأن تصور بأنه علم بإصراره عند الحلف فليراجع (قوله نعم لو ألزمه الحاكم بمفارقته الخ) قال شيخنا فى حاشيته : هذا قد يشكل على ما قدمه فى الطلاق من أنه لو حلف أن لا يكلمه فأكرهه الحاكم على تكليمه حنث لأن الفعل مع الإكراه يحق كالاختيار ، قال : نعم هو ظاهر على ما قدمه ابن حجر من عدم الحنث (قوله لأن ذلك) أى التفات المذكور مطلقاً وإن كان كثيراً (قوله منكراً) أى أو نحو

أو نحو لفظ (إلا رفعه إلى القاضي فرأى) منكرا (وتمكن) من رفعه له (فلم يرفعه) أى لم يوصله بنفسه ولا غيره بلفظ أو كتابة أو رسالة خبره له في محل ولايته لا في غيره إذ لا فائدة له (حتى مات) الحالف (حت) قبيل موته لتفويته البر بآخيتاره ، والمتجه اعتبار كونه منكرا باعتقاد الحالف دون غيره ، وأن الرؤية من الأعمى محمولة على العلم ومن بصير على رؤية البصر (ويعمل) القاضي في لفظ الحالف حيث لا ياتيه له (على قاضي البلد) أى بلد الحلف لا بلد الحالف فيما يظهر نظير مامر في مسئلة الرموس ، ولو اتحد قاضيهما فرأى المنكر بأحدهما أو بغيرهما فالمتجه أنه لا بد من رفعه إليه لأن القصد من هذه العيين التوصل إلى طريق إزالته (فإن عزل فالير في الرفع إلى) القاضي (الثاني) لأن التعريف بأل يعمه ويمنع التخصيص بالموجود حاله الحلف ، فإن تعدد في البلد تخير وإن خص كل بجانب فلا يتعين قاضي شق فاعل المنكر خلافا لابن الرفعة ، إذ رفع فعل المنكر للقاضي منوط بإخباره به لا بوجوب إجابة فاعله ، ومعلوم أن إزالته ممكنة منه ، ولو رآه بحضرة القاضي فالمتجه أنه لا بد من إخباره به لأنه قد يتيقظ له بعد غفلته عنه ولو كان فاعل المنكر القاضي ، فإن كان ثم قاض آخر رفعه إليه وإلا لم نكلفه كما هو الظاهر بقوله رفعت إليك نفسك لأن هذا لا يراد عرفا من لا رأيت منكرا إلا رفعته إلى القاضي (أو إلا رفعه إلى قاض بر بكل قاض) بكل بلد كان لصدوق الاسم وإن حصلت له الولاية بعد الحلف (أو إلى القاضي فلان فرآه) أى الحالف المنكر (ثم) لم يرفعه إليه حتى (عزل) ، فإن نوى مادام قاضيا (حت) بجزله (إن أمكنه رفعه) إليه قبله (فتركه) لأنه فوت البر بآخيتاره ، ولا ينافيه ما في الروضة من عدم حثه لتمكنه من الرفع إليه بعد ولايته ثانيا لأنه عبر في الكتاب هنا بالدعمومة وهي تنقطع بجزله ، ولم يعبر في الروضة بها فافترقا ، ولا يقال : إن الظرف في لا رأيت منكرا إلا رفعته إلى القاضي فلان مادام قاضيا ، إنما هو ظرف للرفع والدعمومة موجودة في رفعه إليه حال القضاء ، لأن كلامهم في نحو لا أكلمه مادام في البلد فخرج ثم عاد يقتضى أنه لا بد من بقاء الوصف المعلق

ناقص القيمة إذ لا يصدق على ناقص الوزن أو العدد أنه يستوفي حقه (قوله أو نحو لفظ) في محل لا يليق به اللفظ كالمسجد (قوله باعتقاد الحالف) وعليه فيبر يرفعه إلى قاضي البلد ، وإن كان لا يراه منكرا (قوله نظير مامر في مسئلة الرموس) الذي مر أن المتمدن في مسئلة الرموس أنه لا ينخص ببلد الحالف لكنه مر له أنه يشترط في الحالف أن يكون من أهل البلد التي تباع فيه مفردة وإن أكل في غيره فما هنا موافق لما مر له في مسئلة الرموس (قوله فإن تعدد) أى القاضي وقوله تخير : أى وإن كان المحلوف عليه لا يقضى عليه من رفعه له في العادة بتعزير ولا نحوه لعظمة الفاعل الصورية.

[ فائدة ] وقع السؤال عن رجل تشاجر مع زوجته فهددته بالشكاية فقال لها إن اشتكيتني فأنت طالق فعينت عليه رسولين من قصاد الشرع فهل يقع عليه الطلاق أم لا ؟ والجواب عنه أن الظاهر الوقوع لأن الأيمان مبنياها على العرف وأهل العرف يسمون ذلك شكاية فافهمه ولا تفتقر بما نقل عن أهل العصر من عدم الطلاق معللا ذلك بما لا يزي (قوله مادام في البلد فخرج) ظاهره وإن قل الخروج ولم يكن بقصد الذهاب إلى محل آخر

لفظة (قوله قبيل موته) هل وإن زال المنكر قبل ذلك أو بحث هنا وقت زواله لوقوع اليأس من رفعه وهل الرفع صادق ولو بعد زواله يرجع (قوله باعتقاد الحالف) ظاهره وإن لم يكن منكرا عند القاضي وفيه وقفة إذ لا فائدة في الرفع إليه أيضا ، ويبعد تنزيل العيين على مثل ذلك (قوله أى بلد الحالف لا بلد الحالف) في بعض النسخ عكس هذا وهو موافق لما في شرح الروض (قوله أو بغيرهما) لعل المراد غيرهما مما هو في حكم قاضيهما وإلا فنيه نظر (قوله إذا رفع فعل المنكر للقاضي الخ) انظره مع مامر قبيل قول المصنف حتى مات (قوله ومعلوم أن إزالته ممكنة) مراده به تقييد المسئلة بأن القاضي قادر على الإزالة

بدوامه من الحلف إلى الحنث ، فبقي زال بينهما فلا حنث عملاً بالتباحر من عبارته ( وإلا ) بأن لم يتمكن من الرفع إليه لنحو حبس أو مرض أو تحجب القاضي ولم تمكنه مراسلة ولا كتابة ( فككره ) فلا يحنث ( وإن لم ينو ) مادام قاضياً ( بر ) برفع إليه بعد عزله ( سواء أنوى عينه أم لم ينو شيئاً لتعلق اليقين بعينه ، وذكر القضاء للتعريف فأشبهه قوله لا أدخل دار زيد هذه فباعها ثم دخلها فإنه يحنث تغليبا للعين ، مع أن كلا من الوصف والإضافة يطرأ ويؤول ، وبذلك فارق مامر في لا أكلم هذا العبد فكله بعد عتقه لأن الرق ليس من شأنه أن يطرأ ويؤول ، ولو حلف لا يسافر بمراشيل ذلك النهر العظيم كما أفق به الوالد رحمه الله تعالى ، فقد صرح الجوهري في صحاحه بأنه يسمى بمرا ، قال : فإن حلف لبسافر بر بقصير السفر ، والأقرب الاكتفاء بوصوله محلاً يترخص منه المسافر ، وإنما قيدوا ذلك بما يتنفل فيه للمسافر على الدابة لأن ذلك رخصة تجوزها الحاجة ولا حاجة فيما دون ذلك .

### ( فصل ) في الحلف على أن لا يفعل كذا

لو ( حلف ) لا يشتري عينا بعشرة فاشتري نصفها بخمسة ثم نصفها بخمسة فهل يحنث أو لا ؟ الأوجه الثاني سواء قال لا اشتري قنا مثلا أو لا اشتري هذا لأنه لم يصدق عليه عند شراء كل جزء الشراء بالعشرة ، وكونها استقامت عليه بعشرة لا يفيد لأن المدار في الأيمان غالباً عند الإطلاق على ما يصدق عليه اللفظ ، فلا يقال : القصد عدم دخولها في ملكه بعشرة وقد وجد ، أو ( لا يبيع أو لا يشتري فعقد نفسه أو غيره ) بوكالة أو ولاية عقدا صحيحا لا فاسدا ( حنث ) لظهوره في الأول وشمول اللفظ لذلك في الثاني ، نعم يحنث في الحجج بفاسده ولو ابتداء بأن

( قوله أو تحجب القاضي ) أى أو أعلمه أنه لا يتمكن من الرفع إليه إلا بدراهم يفرمها له أو لمن يوصله إليه وإن قلت ( قوله شمل ذلك النهر ) أى وإن انتفى عظمته في بعض الأحيان كبحر مصر وسافر في الحين الذي انتفى عظمه فيه كزمن الصيف ( قوله بوصوله محلاً يترخص منه المسافر ) أى مع كونه قصد محلاً بعد قاصده مسافراً في العرف فلا يكفي مجرد خروجه من السور على نية أن يعود منه لأن الوصول إلى مثل هذا لا يسمى سفراً ومن ثم لا يتنفل فيه على الدابة ولا لغير القبلة ( قوله ولا حاجة فيما دون ذلك ) أى بل المدار على ما يسمى سفراً ، ومجرد الخروج من السور نحو ذراع مثلاً على نية أن يعود منه لا يسمى سفراً فلا بد من قصد محل يعد به مسافراً وإن اتفق عوده بعد خروجه من السور قبل وصوله إلى المحل المذكور لوجود مسمى السفر .

### ( فصل ) في الحلف على أن لا يفعل كذا

( قوله لا يشتري عينا بعشرة ) خرج به ما لو قال لا اشتري هذه العين ولم يذكر ثمننا فيحنت إذا اشتري بعضها في مرة وبعضها في مرة أخرى لأنه صدق عليه أنه اشتراها ، ويدل له ما سبق فيها لو حلف لا يدخل داراً اشتراها زيد لدخل مالكها باشتراك كل ما يأتي ( قوله الأوجه الثاني ) وينبغي أن يأتي مثل ذلك فيها لو قال لا أبيعها بعشرة فباع نصفها بخمسة ثم نصفها بخمسة فلا يحنث ( قوله لا يفيد ) أى في الحنث ( قوله عقدا صحيحا ) ولا فرق في ذلك

( قوله سواء أنوى عينه ) أى خاصة وإنما ذكر القضاء للتعريف . وأصل ذلك قول الأذري هنا صورتان : إحداها أن ينوى عين ذلك القاضي ويذكر القضاء تعريفاً له فيبر بالرفع إليه بعد عزله قطعاً والثانية أن يطلق في بره بالرفع إليه بعد عزله وجهان لتقابل النظر إلى التعيين والصفة اهـ . فالشارح أراد ما ذكره التعميم في الحكم بين الصورتين ( قوله وإنما قيدوا ذلك بما يتنفل فيه الخ ) عبارة التحفة : وإنما قيدوا نحو التنفل على الدابة بالميل أو عدم سماع النداء لأن ذلك رخصة الخ .

### ( فصل ) في الحلف على أن لا يفعل



أحرم بعمره فأفسدها ثم أدخله عليها لأنه كصحيحه لا يباطله ، ولو قال لا أبيع فاسدا فباع فاسدا ففيه وجهان أوجههما كما رجحه الإمام الحنث ومال إليه الأذرعى وغيره وإن كان ظاهر كلامهما عدله وجزم به في الأنوار ( ولا يحنث بعقب وكيله له ) لأنه لم يعقد ، وأخذ الركني من تفريقهم بين المصدر وأن الفعل في قولهم بملك المستعير أن يتنفع فلا يؤجر والمستأجر المنفعة فيؤجر أنه لو أتى هنا بالمصدر كلا أفعل الشراء أو الزرع حنث بفعل وكيله ، وفيه نظر ، بل لا يصح لأن الكلام ثم في مدلول ذلك اللفظين شرعا وهو ما ذكره فيها ، وهنا في مدلول ما وقع في إفظ الخالف وهو في لأفعل الشراء ولا أشتري وفي حلفت أن لا أشتري واحد وهو مباشرة للشراء بنفسه ( أو ) حلف ( لا يزج أو لا يطلق أو لا يعتز أو لا يضرب فوكل من فعله لا يحنث ) لأن حلفه على فعل نفسه ولم يوجد سواء في ذلك أكان اتفاقا بالخالف فعله بنفسه ويحنث أولا وسواء أكان حاضرا فعل الوكيل أم لا ، وإنما جعلوا إعطاء وكيلها بحضرتها كإعطائها كما مر في الخلع في إن أعطيتي لأنه حينئذ يسمى إعطاء ، وأوجبوا التسوية بين الموكل وخصمه في المجلس بين يدى القاضى ولم ينظروا للوكيل لكسر قلب الخصم بتمييز خصمه حقيقة وهو الموكل عليه ( إلا أن يريد أن لا يفعل هو ولا غيره ) فيحنث بالتوكيل في كل ما ذكر لأن المجاز المرجوح يصير قويا بالنية والجمع بين الحقيقة والمجاز . قاله الشافعى وغيره وإن استعمله أكثر الأصوليين ، ولو حلف لا يبيع ولا يوكل لم يحنث ببيع وكيله قبل الحلف لأنه بعده لم يوكل ولم يباشر ، وأخذ منه الباقي أنه لو حلف لا يخرج زوجته إلا بإذنه وكان أذن لما قبل الخلف في الخروج إلى موضع معين . فخرجت إليه بعد العين لم يحنث ، وفي ذلك نظر ، والأقرب الحنث ( أو لا ينجح ) ولا نية له ( حنث بعقد وكيله له ) لأن الوكيل في النكاح سفير محض ولهذا يتعين إضافة القول له كما مر ، ولو حلفت عبيرة لا تزوج لم تحنث بتزويج المهر لما بخلاف ما لو زوجت الثيب بإذنها

بين العامى وغيره ( قوله لا يباطله ) قال حج : وقضية فرقهم بين الباطل والفاسد في العارية والخلع والكتابة إلحاقها بالمحج فيما ذكر من الحنث بفاسدها دون باطلها وفيه نظر ، ولم يتعرض كالشارح للعمرة فيما لو حلف لا يعتمر فاعتمر فاسدا ( قوله بل لا يصح ) معتمد ( قوله وهو مباشرة للشراء بنفسه ) أى فلا يحنث بفعل وكيله ( قوله وهو الموكل عليه ) متعلق بتمييز ( قوله فيحنث بالتوكيل ) أى بفعل الوكيل الناشئ عن التوكيل ( قوله لأنه بعده ) أى الحلف ( قوله لم تحنث بتزويج المهر ) ظاهرة وإن أذنت له وقد يتوقف فيه لوجود الإذن فالأقرب الحنث بإذنها المذكور ( قوله بخلاف ما لو زوجت الثيب ) أى أو البكر بأن زوجها غير الأب والجد بإذنها فيحنث ( قوله لأن الكلام ثم في مدلول ذلك اللفظين الخ ) الظاهر أن هذا وجه النظر وسكت عن وجه عدم الصحة ، ولعله أن المصدر هو الانتفاع ، ولا فرق بينه وبين أن والفعل ثم فالمستعير كما يملك أن يتنفع بملك الانتفاع الذى هو عبارة عنه وإنما المنى عنه ملك المنفعة وهى المعنى القائم بالعين وليست مصدرا ( قوله في مدلول ذلك اللفظين شرعا ) أى بخلاف ما هنا فإن المزايا بيان مدلولهما الأصلى ، إذ الشارع لم يفرق بينهما هنا بخلافه هناك فتأمل ( قوله لأنه حينئذ يسمى إعطاء ) هل يجرى ذلك هنا كما قاله ابن قاسم مع أنه مر قبله النص على أنه ليس كفعله ( قوله عليه ) متعلق بتمييز ( قوله المرجوح ) لعله صفة كاشفة إذ هو مرجوح بالنسبة للحقيقة لأصلها ( قوله وفي ذلك نظر ) أى في الحكم بدليل قوله والأقرب الحنث ، وعبارة التحفة صريحة في أن النظر في أصل الأخذ أيضا ووجه النظر فيه ظاهر ( قوله لم تحنث بتزويج المهر لما ) أى بالإجبار كما هو ظاهر ، بخلاف ما إذا أذنت ، وقد يقال هلا انتفى الحنث عن المرأة مطلقا بتزويج الولي نظير ما مر فيما لو حلف لا يخلع رأسه بل أولى لأن الحقيقة متعذرة أصلا ، والقول بحنثها إنما يناسب مذهب أبى حنيفة أنه إذا تعذرت الحقيقة وجب الرجوع إلى المجاز فليتناول

لؤلها . قاله البلقنى . وما أتى به من عدم حث من حلف لايراجع فوكل من راجع له مفرع على رأيه أنه لايجب بزويج الوكيل له من حلف لايزوج وهو مردود ، والقول بذلك لأنهم اغضروا فيها لكونها استدامة مالا يتغيروا في الابتداء ليس بشيء ( لايقوله ) هو ( لغيره ) لما مر أنه مفرع محض فلم يصدق عليه أنه نكح ، نعم لو نوى أنه لايفعل ذلك لنفسه ولا لغيره حث كما علم بما مر ، أبأ لو نوى بما ذكر الوطاء لم يحث بعقد وكيله لما مر من أن الهجاز يتقوى بالنية ( أولايبيع ) أو لا يؤجر مثلاً ( مال زيد ) أو لزيد مالا خلافاً للبلقنى في الفرق بينهما ومن ثم تعين في لاندخل لى داراً أن لى حالاً من داراً قدم عليها لكونها نكرة وليس متعلقاً بتدخل لأن ذلك هو المختار من هذه العبارة فيحث بدخول دار الخالف وإن كان فيها ودخل لغيره لا دار غيره وإن دخل له ( فباعه بإذنه ) أو إذن نحو لى أو حاكم أو يظفر مع علمه بكونه مال زيد . والحاصل أنبيعه فيما صحبها ( حث ) لصدق الاسم ( وإلا ) بأن باعه فيما باطلاً ( فلا ) حث لما مر من أن العقد عند الإطلاق يختص بالصحيح وكذا العبادات إلا الحج ( أولاً ) يتبرع وأطلق شمل كل تبرع من نحو صدقة وعنتى ووقف وإبراء لنحو زكاة أولاً ( يجب له ) أى لزيد ( فلو يجب له ) العقد ( فلم يقبل لم يحث ) لعدم تمام الهبة ويجرى هذا في كل عقد يحتاج للإيجاب وقبول ( وكذا إن قبل ولم يقبض فى الأصح ) لايجب لأن مقصود الهبة نقل الملك ولم يوجد ، والثاني يحث لأن الهبة قد حصلت والمتخلف الملك ( ويحث ) من حلف لايبب ( بعمرى ورقبى وصدقة ) مندوبة لأوجبة كنذر وزكاة وكفارة وبهية لأنها أنواع من الهبة ( لا إعاره ) إذ لا ملك له فيها وضيافة ( ووصية ) لأنها جنس مغاير للهبة ( ووقف ) لأن الملك فيه له تعالى ، وما بحثه البلقنى من حثه بعين موجودة حال الوقف عليه بملكها الموقوف عليه كصوف البهيمة ووبرها ولبنها لأنه ملك أعياناً بغير عوض محل توقف ، والأوجه خلافه لأنها وقعت تابعة غير مقصودة ( أو لا يتصدق ) حث بصدقة قرض وتطوع ولو على غير ذى وبحثى ووقف لأنه يسمى صدقة وإبراء ، فإن أتى بعارة أو ضيافة أو قرض أو قراض وإن ظهر فيه ربح فبها يظهر فلاولم ( يحث ) بهية ولا ( بهية فى الأصح ) لأنها لاقتضاها التملك لا تسمى صدقة ولهذا حلت له صلب الله عليه وسلم بخلاف الصدقة ، وفارق عكسه بأن الصدقة أحصى فكل صدقة هبة ولا عكس ، نعم إن نوى بالهبة الضيقة حث ، والثاني لايجب كما لو حلف لايبب فتصدق ( أو لا يأكل طعاماً اشتراه زيد لم يحث بما اشتراه ) زيد ( مع غيره ) يعنى هو وغيره معاً أو مرتباً كأن اشترى مشاعاً ولو بعد إفراز حصته كما اقتضاه إطلاقهم لأن كل جزء منه لم يختص زيد بشرائه ، واليمين محمولة على مايتبادر منها من إختصاص زيد بشرائه ، ومن ثم لو حلف لايدخل دار زيد لم يحث بدخول دار شركة بينه وبين غيره وخرج

( قوله وهيرود ) أى فيحث بمراجعة الوكيل ( قوله والقول بذلك ) وقائله حج ( قوله لم يحث ) أى ويقبل منه ذلك ظاهراً ( قوله فيحث بدخول دار الخالف ) أى ومثل ذلك ما لو قال لا أدخل لك داراً ( قوله وبهية ) عطفت على قوله بعمرى الخ ( قوله لأنها جنس ) ومثله يقال فى الضيافة ( قوله ولهذا حلت له ) أى الهبة وكذا الهبة لأن كلا منهما لايسى صدقة ( قوله فكل صدقة هبة ) يستثنى من ذلك صدقة القرض لما مر من أن من حلف أن لايبب لم يحث بها لأنها لا تسمى هبة ( قوله ولو بعد إفراز حصته ) أى بعد أن قسم حصته من شريكه قسمة إفراز

( قوله ومن ثم تعين فى لاندخل لى دار الخ ) خالف فى هذا فتاويه فجعل لى متعلقاً بتدخل عكس ما هنا وما هنا موافق لما أتى به والده ( قوله قدم عليها لكونها نكرة ) يعنى لما أريد إعرابه حالاً قدم لأجل تنكير صاحبه بعد أن كان وصفاً فى حال تأخير ( قوله بأن باعه فيما باطلاً ) هو تفسير مراد ( قوله كصوف البهيمة الخ ) صريح هذا أنه يملك هذه المذكورات وليراجع مامر فى الوقف ( قوله لأنها لاقتضاها التملك لا تسمى صدقة ) فيه نظر لاينفى ،

بالإفراز ماله أو قسمه ردة مكان اشتريا بطيخة ورمانة فراضيا برد إحدى الحصتين فيحث لأن هذه القسمة بيع فيصدق أن زيدا اشتراه وحده ( وكذا لو قال ) في يمينه لا آكل ( من طعام اشتراه زيد في الأصح ) لما تقرر ( ويحث بما اشتراه ) زيد ( سلما ) وبما ملكه بإشراك وتولية لأنها أنواع من البيع ، وعدم انعقادها بلفظه إنما هو لما فيها من الخصوصيات وإن كانت يوعا حقيقة ، إذ الخاص فيه قدر زائد على العام فلا يصح إرادته بالفظ العام لغوات المعنى الزائد فيه على العام ، وصورته في الإشراك أن يشتري بعده الباقي ويأتي في الإفراز هنا مامر وبما اشتراه لغيره بوكالة لما اشتراه له وكيله أو عاد إليه بنحو ردة عيب أو إقالة أو صلح أو قسمة ليس فيها لفظ بيع لأنها لاتسمى يوعا حالة الإطلاق ( ولو اختلط ) فيها لو حلف لأياكل طعاما أو من طعام اشتراه زيد إذ التنكير يقتضى الجنسية فلم يشترط أكل الجميع ( ما اشتراه ) زيد وحده ( بمشترى غيره ) يعني مملوكه ولو بغير شراء لم يحث حتى ييقن ( أى يظن ( أكله من ماله ) بأن أكل قدرها صالحا كالكف ونحوه لأنه به يعلم الحث بخلاف نحو عشرين حبة ، ولا ينافي مامر من أنه لو حلف لأياكل ثمرة واختلطت بثمر فأكله إلا واحدة لم يحث لانتهاء يقينه أو ظنه عادة ما يقبض ثمرة ولا كذلك هنا ، ولو نوى هنا نوعا مما ذكر تعلق الحث به ( أو لا يدخل دارا اشتراها زيد لم يحث بدار أخذها ) أو بعضها ( بشفعة ) لأن الأخذ بها لا يسمى شراء عرفا ولا شرعا ، ويتصور أخذ جميع الدار بها بأن يكون بشفعة الجوار ويحكم بها حاكم يراه وبأن يملك إنسان نصف دار ويبيع شريكه نصفها فيأخذ بها ثم يبيع مالم يملكه بها الآخر فيبيعه المشتري الآخر فيأخذه الشريك بها فيصدق حينئذ أنه أخذ جميعها بها ، ولو حلف لايلبس حليا حثت بخلخال وسوار ودمالج وطوق وخاتم ذهب وفضة أو لايلبس خاتما لم يحث بلبسه في غير الخنصر

( قوله قسمة ردة ) أى أو تعديل أخذها من قوله لأن هذه القسمة بيع ( قوله برد إحدى الحصتين ) قضيتها وإن لم تختلف قيمتها ، بل قضيتها أنه لو اشترى بطيختين فدفع أحدهما للآخر شيئا في مقابلة حصته من إحدى البطيختين أنه يكون بيعا ، وكتب أيضا لطف الله به : قوله برد إحدى الحصتين : أى شيئا من المال ( قوله ويأتي في الإفراز الخ ) وفي نسخة : أو يفرز حصته إذ لا حث بالمشاع ، وقوله أو يفرز الخ يتأمل هنا مع قوله قبل ولو بعد إفراز حصته ( قوله ليس فيها لفظ بيع ) أى فيدخل في ذلك قسمة التعديل حيث لم يجر فيها لفظ بيع فلا يحث بها ، بل وقضية عبارته أن قسمة الرد لو لم يجر فيها لفظ بيع لم يحث بها ، وقضية قوله قبل فراضيا برد إحدى الحصتين خلافا ( قوله لأنها لاتسمى يوعا ) تعليل لقوله أو عاد إليه بنحو ردة عيب وما بعده ( قوله تعلق الحث به ) وقياس مامر من عدم القبول فيها لو قال أردت بداره مسكنه حيث حلف بالطلاق عدم قبوله هنا ( قوله مالم يملكه ) وهو حصته الأصلية ( قوله لم يحث بلبسه في غير الخنصر ) قضيتها أنه لا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة ، وعبرة حجج : نعم نقلا عن جامع المزني أنه لا حث بلبس الخاتم في غير الخنصر لأنه خلاف العادة ، واستدل له البغوي بما لو حلف لايلبس القاتنوس فلبسها في رجله ، وردة ابن الرقعة بأن الذي يغني فيه حث المرأة لا ال رجل لأنه العادة فيها ، وانصر له هو وغيره بأنه الموافق لما مر في الودعية ، ورجح الأذرعى قول الرويانى عن الأصحاب يحث مطلقا لوجود حقيقة اللبس وصدق الاسم ، ثم بحث أنه لا فرق بين لبسه في الأئمة العليا وغيرها ، وهذا هو الأقرب لقاعدة الباب ، وليس كما ذكره البغوي لأن ذلك لم يبتد أصلا وهذا معناد في عرف أقوام وبلدان مشهورة ، وبما يؤيد أنه بغير الخنصر ليس من

وعبرة التحفة : لأنها لتوقعها على الإيجاب والقبول لاتسمى صدقة ( قوله إذ التنكير يقتضى الجنسية ) انظر مع النقي ( قوله ويحكم بها حاكم ) ليس بقيد كما أشار إليه ابن قاسم فيكنى التقليد ( قوله ثم يبيع مالم يملكه ) انظر ماوجه حصر ما يبيعه فيها يملكه . والظاهر أن ما يبيعه شائع فيها ملكه بالشفعة وفيه ملكه بغيرها ( قوله لم يحث بلبسه في غير الخنصر )

ولو من عليه رجل فحلف لا يشرب له ماء من عطش فشرّب له ماء من غير عطش أو أكل له خبزاً أو لبس له ثوباً لم يحنث أو لاصبته فأحرم بفرض أو نفل حنث إلا صلاة الجنازة فلا حنث بها كما قاله القفال لعدم إطلاق العرف اسم الصلاة عليها أو ليفردن بعبادة الله تعالى ، فإذا أن يطوف بالبيت منفرداً أو يقوم بالإمامة العظمى أو ليتزوج سراً فتزوج بولي وشاهدني عدل حنث لأن الزوج لا يصح بدون ذلك أو لا يكتب بهذا القلم وكان مبرياً فكسر برأيه واستأنف برأيه أخرى لم يحنث لأن القلم اسم للمبرى لا للقصية ، وكذا لو حلف لا يقطع بهذه السكين ثم أبطل حدّها وجعل الحد من وراثتها وقطع بها لم يحنث أو لا يزور فلاناً فشيّع جنازته فلا حنث .

## كتاب النذر

عقب الأيمان به لأن أحد واجبيه كفارة يمين أو التخيير بينها وبين ما التزم به وهو بالمعجمة لغة : الوعد بخير أو شر ، وشرعاً : الوعد بخير بالتزام قرينة على وجه يأتي ، فلا يلزم بالنية وحدها وإن تأكد في حقه أيضاً مانواه والأصل فيه الكتاب والسنة ، والأصح أنه في اللجاج الآتي مكروه ، وعليه يحمل إطلاق المجموع وغيره هنا قال لصحة التهي عنه وأنه لا يأتي بخير وإنما يستخرج به من البخيل ، وفي التبرر عدم الكراهة لأنه قرينة سواء في ذلك المعلن وغيره إذ هو وسيلة لطاعة ، والوسائل تعطى حكم المقاصد ، وأركانها : ناذر ، ومنتور ، وصيغة . وشرط الناذر : إسلام ، واختيار وفوق تصرفه فيما ينذره ، فيصح نذر سكران لا كافر وغير مكلف ومكروه

خصوصيات النساء مأمّر من كراهته للرجل خلافاً لمن زعم حرمة محتجاً بأنه من خصوصياتهن ( قوله أو لبس له ثوباً لم يحنث ) أي وإن أراد تباعد نفسه عنه ، وينبغي أن المراد بالعطش الذي يحنث به ما يصدق عليه عطش وإن قل

## كتاب النذر

( قوله لغة الوعد بخير أو شر ) هذا أحد معانيه اللغوية وإلا ففي شرح المنهج مانصه : هو لغة : الوعد بشرط أو التزام ما ليس بلازم أو الوعد بخير أو شر ( قوله وإن تأكد في حقه ) وينبغي أن مثل النذر غيره من سائر القرب

ظاهرة وإن كان الحالف أثنى وهو ماقى جامع المزي ، لكن ردّه ابن الرفعة فليراجع ( قوله بعبادة الله ) لعل صوابه بعبادة الله بخلف الألف من الجلالة وإلا فالإضافة تفيد العموم فيقتضي أنه يفرد بكل عبادة الله تعالى وهو محال فليراجع ( قوله أو لا يزور فلاناً ) عبارة الروضة وغيرها : أو لا يزور فلاناً حياً ولا ميتاً لم يحنث بتشيع جنازته ، فلفل حياً ولا ميتاً سقط من الشارح من الكتبة ، لأن تشيع جنازته إنما يتوهم الحنث به فيها لو حلف لا يزوره ميتاً كما لا يخفى .

## كتاب النذر

( قوله لأن أحد واجبيه ) يعني لأن واجب أحد قسميه وهو نذر اللجاج ، وقوله كفارة اليمين : أي على مذهب الرافعي ، وقوله أو التخيير الخ : أي على مذهب النووي كما يأتي ( قوله عدم الكراهة ) أي بل الندب كما يعلم من قوله بعد إذ هو وسيلة لطاعة الخ

ومحجور سفيه أو فليس في قرينة مالية عينية ونذر الترتي" مالا في ذمته كضمانه خلافا لبعض المتأخرين ، ولا بد من إمكان فعله المنذور فلا يصح نذره صوما لا يطيقه ، ولا بعيد عن مكة حججا هذه السنة ، وسواء في الصيغة أكانت بلفظ أم كتابة مع نية أم إشارة أخروس تدل أو تشعر بالترام كيفية العقود ، ويكنى في صراحها نذرت لك كذا وإن لم يقل لله ( هو ضربان نذر بلجاج ) بفتح اللام وهو التهادي في الخصومة ، ويسمى نذر وبين بلجاج وغضب وغلظ بفتح المعجمة واللام ، وهو أن يمنع نفسه أو غيرها من شيء أو يحث عليه أو يحقق خيرا غضبا بالترام قرينة ( كأن كلمته ) أو إن لم أكلمه أو إن لم يكن الأمر كما قلته ( فله على ) أو فعل ( عتق أو صوم ) أو عتق وصوم وحج ( وفيه ) عند وجود المعلق عليه ( كفارة يمين ) لخبر مسلم « كفارة النذر كفارة يمين » ولا كفارة في نذر التبرر جزما فتعين حمله على نذر اللجاج ( وفي قول ما التزم ) لخبر « من نذر وصي فعله مامي » ( وفي قول أبيهما شاء ) لأنه يشبه النذر من حيث إنه الترام قرينة واليمين من حيث إن مقصوده مقصود اليمين ، ولا سبيل للجمع بينهما من حيث موجبهما ولا لتعطيلهما فتعين التخيير ( قلت : الثالث أظهر ، ورجحه العراقيون ، والله أعلم ) لما قلناه ، أما إذا التزم غير قرينة كالأكل الخبز فيلزمه كفارة يمين ، ومنه ما يعتاد على السنة العوام العتق يلزمه ،

فيتأكد بنبأه ( قوله عينية ) كهذا الثوب وخرج إلى في اللمة فيصح نذر المحجور لها كما اعتمد به أم سم حل منج ، وظاهره أنه لا فرق بين حجر السفة والفلس ، ثم انظر بعد الصحة من أين يؤدي السفيه هل هو بعد رشده أو يؤدي الولي من مال السفيه ما التزمه أو كيف الحال ، ثم رأيت في شرح الروض أن السفيه يؤدي بعد رشده ، وبقي ماله مات ولم يؤدي ، والظاهر أنه يخرج من تركته بعد موته لأنه لزم ذمته في الحياة ، وقياسا على تنفيذ ما أوصى به من القرب ( قوله كضمانه ) أي وهو باطل إذا كان بغير إذن سيده ، وأما بإذنه فصحيح ويؤدي من كسبه الحاصل بعد النذر كما يؤدي الواجب بالنكاح بالإذن مما كسبه بعد النكاح لا بعد الإذن ( قوله ولا بعيد عن مكة ) أي بعدا لا يندر معه الحج في تلك السنة على السير المعتاد ( قوله نذرت لك كذا ) عبارة شيخنا الزياي ولو قال نذرت لفلان بكذا لم ينقد وظاهر أنه لو نوى به الإقرار ألزم به اه وعليه فيفرق بينه وبين ما ذكره الشارح بأن الخطاب يدل على الإنشاء بحسب العرف كما في بعتك هذا بخلاف الاسم الظاهر فإنه لا يتبادر منه الإنشاء ( قوله قلت الثالث أظهر ) أي وإن كان ما التزمه معينا كأن كلمتك فله على عتق عبدي هذا مثلا ( قوله كالأكل الخبز ) كأن قال إن كلمت زيدا فله على أن لا أكل الخبز فلا يتوهم اتحادهما مع ما سيأتي في قوله ولو نذر فعل مباح أو تركه الخ ، والقربة على التصوير المذكور أنه مثل بقوله فله على عتق أو صوم الخ ، وقوله هنا إذا التزم الخ أي بدل قوله عتق أو صوم مع ملاحظة قوله فله فله على الخ ( قوله ومنه ) أي نذر اللجاج

( قوله فيما ينذر ) هو بضم المعجمة وكسرها ( قوله كضمانه ) أي فلا يصح إلا بإذن السيد ( قوله تدل أو تشعر ) أي كل من اللفظ والكتابة والإشارة ( قوله ويسمى نذر بلجاج الخ ) في نسخة ويسمى نذرو يمين بلجاج وغضب وغلظ ( قوله أو يحقق خيرا ) انظره مع قوله الآتي وقوله العتق أو عتق فلان يلزمي أو العتق ما فعلت كذا لفي ، ولم أر قوله أو يحقق خيرا في كلام غيره إلا في التحفة وشرح المنهج ، وعبارة الروض كالروضة هو أن يمنع نفسه من شيء أو يعملها عليه بتعليق الترام قرينة وكذا عبارة الأذري ( قوله ومنه ما يعتاد الخ ) أي من نذر اللجاج

أو يلزم منى عتق عبدى فلان أو العتق لا أفضل ، أو لأفضل كذا ، فإن لم ينو التعليق فلفو أو نواه تخير ثم إن اختار العتق أو عتق المعلن أجزأه مطلقاً أو الكفارة وأراد عتقه عنها اعتبر فيه صفة الإجزاء أو إن فعلت كذا فبعبدى حر ثم فله عتق كما في المجمع خلافا لما وقع للزركشى لأن هذا محض تعليق خال عن الالتزام بنحو على وقوله العتق أو عتق قتي فلان يلزم منى أو العتق ما فعلت كذا لغيره لأنه لا تعليق فيه ولا التزام ، والعتق لا يلحق به إلا على أحد ذينك وهما هنا غير مقصودين (ولو قال إن دخلت فعلى كفارة عتق أو) إن دخلت فعلى كفارة (نذر لزمته كفارة) في الصورتين (بالدخول) تغليبا لحكم العتق في الأولى ولخير مسلم في الثانية ، أما إذا قال فعلى عتق فلفو لأنه لم يأت بصيغة نذر ولا حلف ، والعين لا تلزم في الذمة ، أو فعلى نذر تخير بين قربته من القرب وكفارة عتق ، ومن هنا تعين جر نذر في كلام المصنف عطفاً على عتق ، وامتنع رفعه لخالفته ما تقرر إذ تعين الكفارة عند الرفع بخلاف لتصحيحه ، ويؤيده ما تقرر في على نذر أنه لو أتى به في نذر التبرر كان شئ الله مريضى فعلى نذر لزمه قربته من القرب والتعيين إليه قاله البلقينى (ونذر تبرر) سمى به لطلب البر والتقرب إلى الله تعالى (بأن يلتزم قربته) أو صفاتها المطلوبة فيها (إن حدثت نعمة) تقتضى سبوح الشكر كما يرشد إليه تعبيرهم بالحدث (أو ذهبت نعمة) تقتضى ذلك أيضاً كذا نقله الإمام عن والده وطائفة من الأصحاب ، لكنه رجح قول القاضى علم بتقيدهما بذلك وهو الأوجه كما اعتمد ابن الرقعة وغيره ، وصرح به القفال فيما لو قالت لزوجه: إن جامعنى فعلى عتق عبد، فإن قالته على سبيل المنع فلجأ إلى أو الشكر لله حيث يرضى الاستمتاع به لزمها الوفاء به. والحاصل أن الفرق بين ندرى اللجاج والتبرر أن الأول فيه تعليق بمغروب عنه والثاني بمغروب فيه ، ومن ثم ضبط بأن يعلق بما يقصد حصوله فنحو: إن رأيت فلانا فعلى صوم يحتمل التدرين ويتخصص أحدهما بالقصد ، وكذا قول امرأة لأخرى إن تزوجنى فعلى أن أبرئك من مهرى وسائر حقوق فهو تبرر إن أرادت الشكر على تزوجه (كان قوله فإن لم ينو التعليق) أى تعليق الالتزام ، وقوله مطلقاً أى سواء كان يبرئ في الكفارة أم لا (قوله لغيرى أى حيث لا صيغة تعليق فلفو، وإن نوى التعليق بخلاف ما تقدم في قوله ومنه ما يعتاد الخ فإن صورته أن يقول إن كلمتك مثلاً فالعتق يلزمى، ثم رأيت سم على حج ذكر الاستشكال فقط (قوله أحد ذينك) أى التعليق والالتزام (قوله وهما هنا غير مقصودين) وعليه فلو قصد التعليق لم يؤثر، وما المانع من الاعتقاد عند التعليق على معنى إن كنت فعلته فيلزم منى العتق فليتأمل (قوله تخير بين قربته) أى كتنسيح أو صلاة ركعتين (قوله مخالف لتصحيحه) لم ينقل في على نذر تصحيحاً عن المصنف ولا غيره ، فاعلم المراد أنه مخالف لتصحيحه السابق في قوله قلت الثالث أظهر فإن النذر من جملة القرب أو أنه محصه في بعض كتبه ولم ينقله (قوله والتعيين إليه) أى إلى رأيه (قوله بأن يلتزم قربته) ومن ذلك ما وقع السؤال عنه من أن شخصاً قال لمريد الزوج بآبنته الله على أن أجهزها بقدر مهرها مراراً فهو نذر تبرر فيلزمه ذلك ، وأقل المرات ثلاث مرات زيادة على مهرها (قوله أو صفاتها المطلوبة) كإيقاع الصلاة في الجماعة (قوله يقتضى سبوح الشكر) أى بأن كان لها وقع (قوله عدم تقيدهما بذلك) أى اقتضاها سبوح الشكر (قوله ويتخصص) أى يتعين (قوله فهو تبرر) أى فيجب عليها إبراءه مما يجب لها من المهر ، وبما يترتب لها به من الحقوق بعد وإن لم تعرفه كما سياتى في قول الشارح ، ولا يشترط معرفة الناظر ما نذر به فيصح بحسب ما يخرج له من معشر قاله القاضى .

[ فرغ استطردى ] وقع السؤال عما لو نذر شخص أنه إن رزقه الله ولدا سباه بكلها هل يتعد نذره وهل يخرج من عهدة النذر بعد حصول الولد بقوله سميت ولدى بكذا وإن لم يشتر به . والجواب عنه أن الظاهر أن (قوله لأنه لا تعليق فيه ولا التزام) كأنه لأن كلا منهما إما يكون في المستقبلات حقيقة ، ولا ينافى هذا تصويرهم التعليق بالماضى في الطلاق لأنه تعليق لفظي فليحذر

شفى مريضى فله على "أو فعل" كذا (أو ألزمت نفسى كذا أو فكلنا لازم لى أو واجب على" ونحو ذلك بما فيه التزام ، وما يصرح به كلامهم من صحة إن شفى الله مريضى فله على "ألف أو فعل" ألف ، ولم يذكر شيئا ولا نواه ليس بمزاد لجزمه فى الروضة بالبطلان مع ذكره صحة لله أو على "التصدق أو التصديق بشئ" ، ويجز به أقل متمول ، والفرق أنه لم يعين فى تلك مصرفا ولا ما يدل عليه من ذكر مسكين أو تصديق أو نحو ذلك ، فكان الإيهام فيها من سائر الوجوه بخلاف هذه لأن التصديق ينصرف للمساكين غالبا ، ويؤخذ منه صحة نلوه بالتصدق بألف ويعين ألفا بما يريد ، وعلى هذا التفصيل يحمل ما وقع للأذرعى مما يؤم الصحة حتى فى الأولى وابن المقرئ مما هو ظاهر فى البطلان حتى فى نلر التصديق بألف فقد غفل عن تصوير أصله صورة البطلان بما إذا لم يذكر التصديق والصحة بما إذا ذكر ألفا وشيئا ، فالفرق ذكر التصديق وعدمه ، ولو كرر إن شفى الله مريضى فعل" كذا تكرار ما لم يرد التأكيد ولو مع طول الفصل فيما يظهر وله فى إذا عين أهل الزمة أو أهل البدعة إبدال كافر أو مبتدع بمسلم أو سنى لا درهم بدنيار ولا موسر عنه بفقير لأههما مقصودان ، ومن ثم لو عين شيئا أو مكانا للصدقة تعين (فيأزمه ذلك) أى ما ألزمه (إذا حصل الملق عليه) "لغير" من نلر أن يطبع الله فليطعه ، ويلزمه ذلك فوراً إذا كان لعين ومطالب به وإلا فلا ، وخرج نحو : إن شفى الله مريضى عمرت مسجد كذا أو دار زيد فيكون لغوا لأنه وعد عار عن الالتزام ، نعم إن نوى به الانزال لم يبعد انعقاده ، ولو شك بعد الشفاء فى الالتزام أهو عتق أم صوم أم صدقة أم

يقال : إن كان ما ذكره من الأسماء التى يستحب التسمية بها كمحمد وأحمد وعبد الله انعقد نلره وأنه حيث سباه بما عينه بر وإن لم يشتهر ذلك الاسم بل وإن هجر بعد فتأمل فإنه يقع كثيرا ( قوله ولم يذكر شيئا ) أى مصرفا يدفع فيه ( قوله والفرق أنه لم يعين ) أى بين قوله إن شفى الله مريضى فله على "التصدق الخ" ( قوله ويعين ألفا ما يريد ) أى من دراهم أو غيرها كقصع أو قول ( قوله والصحة بما إذا ذكر ألفا وشيئا ) قد يشكل هذا على ما قاله حجج فيها لو حلف أن يفعل كذا وكرر ذلك من أن الكفارة لا تمتد حيث لم يتخلل تكفير فإن مقتضاها عدم تعدد الكفارة عند الإحاطة بل وقصد الاستئناف ، ومقتضى ما هنا فى مسألة التدرج مطلقا ، وقد يفرق بينهما بأن ما هناك المراد تحقيق أمر مستقبل فالمقصود من الإيمان عليه وإن تعددت فعل المحلوف عليه لا غير والتعليق هنا يستدعي قرينة غير الأولى فلا يترك مقتضاها إلا بصارف وهو التوكيد ( قوله أو مبتدع ) ومثله مركب كبيرة ( قوله ولا موسر ) ولعل وجه تعيين الدفع للموسر وجواز العلول عن الكافر والمبتدع للمسلم والسنى أن التصديق عليهما قد يكون سببا لبقائهما على الكفر والبدعة ، بخلاف التصديق على الموسر فإنه لا يترتب عليه شئ ( قوله ومن ثم لو عين شيئا ) كأن قال لله على "أن أتصدق بهذا أو أتصدق بكذا فى مكان كذا ، ومن ذلك ما لو قال لله على "فعل ليله للفقراء مثلا فيجب عليه فعل" ما اعتد به مثله وير" بما يصدق عليه عرفا أنه فعل ليله ولا يجوز التصديق بما يساوى ما يصرف على اليلة : ويختلف ذلك باختلاف عرف الناس ، فإن كان قضيا مثلا اعتبر ما يسمى ليلة فى عرف الفقهاء ( قوله وإلا فلا ) دخل فيه ما لو كان بجهة عامة كالفقراء فيراجع وقياس ما فى الزكاف وغيرها خلافا فيجب الفور ( قوله عمرت مسجد كذا ) خرج به ما لو قال فعل" عمارة مسجد كذا فتزمه عمارة ، ويخرج من عمدة ذلك بما يسمى

( قوله ولم يذكر شيئا ) يعنى مصرفا كما فى بعض النسخ ويدل له ما بعده ( قوله صحة لله أو على "التصدق الخ) سقط من الشارح لفظ على "عقب لله ولعله من النسخ وهو فى التحفة على الصواب ( قوله غفل عن تصوير أصله الخ) عبارة التحفة : غفلة عن أن تصوير أصله لصورة البطلان بما إذا لم يذكر التصديق والصحة بما إذا ذكر ألفا أو شيئا مجرد تصوير إذ الفارق الخ وهو الصواب ( قوله وفيها إذا عين أهل الزمة أو أهل البدعة ) انظر ماصورة التدرج ولم يلجأ

صلاة اجتهد كما أنفى به الوالد رحمه الله تعالى ، وفارق من نسي صلاة من الخمس بيقين شغل ذمته بالكل فلا يخرج منه إلا بيقين ، بخلاف ما هنا فإن اجتهد ولم يظهر له شيء وأيس من ذلك فالأوجه وجوب الكل "إذ لا يتم له الخروج من واجبه يقينا إلا بفعل الكل ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ( وإن لم يعلقه بشيء كالله على صوم ) أو على صوم أو صدقة لفلان أو أن أعطيه كذا ولم يرد الهبة ( لزمه ) ما ألزم حالا : أى وجوبا موسعا ، ولا يشترط قبول المنذور له بل عدم رده كما يأتي ( فى الأظهر ) للخبر المار وهذا من نذر التبرر إذ هو قسبان معلق وغيره ، واشترط الجواهر فيه التصريح بالله ضعيف ، ويسمى المعلق نذر مجازاة أيضا ، ولو قال الله على "أضحية أو عند شفائه الله على" عتق لنعمة الشفاء لزمه ذلك جز ما تنزيلا للثاني منزلة المجازاة لوقوعه شكرا في مقابلة نعمة الشفاء . وقضية كلام المصنف عدم اشتراط قبول المنذور له النذر بقسميه وهو كذلك ، نعم يشترط عدم رده وهو المراد بقول الروضة عن القفال فى إن شئ الله مريضى فعلى "أن أتصدق على فلان بعشرة لزمته ، إلا إذا لم يقبل فإفراده بعدم القبول الرد لا غير ، وبما يقع كثيرا من بعض العوام جعلت هذا للنبي صلى الله عليه وسلم ، والأقرب فيه الصحة لاشتهاره فى النذر فى عرفهم ويصرف ذلك لمصالح الحجرة الشريفة ، بخلاف قوله منى حصل لى كذا أجىء له بكلها فإنه لغو ما لم يقرن به لفظ التزام أو نذر . ولا يشترط معرفة الناذر ما نذر به فيصح بخمس ما يفرج له من عشر . قاله القاضى ، ككل ولد أو ثمرة يخرج من أمى أو شجرى هذه وكعتق عبد إن ملكته ، وما فى فتاوى ابن الصلاح مما يخالف ذلك ، ضعفه الأذرى . والحاصل أنه يشترط فى المال المعين لنحو عتق أو صدقة أن يملكه أو يعلقه بملكه ما لم ينو الامتناع منه فهو نذر لحاج ، وذكر القاضى أنه لا زكاة فى الحب المنذور . قال غيره : وعلمه إن نذر قبل الاشتداد والأقرب صحة للجنين قياسا على الوصية له بل أولى لأنه وإن شاركها فى قبول الأخطار والجهالات والتعليق وصحته بالمعلوم والمعلوم لكنه يتميز عنها بعدم اشتراط القبول فيه ومن ثم اتجهت صحته للثن كالوصية والهبة له فىئان فيه أحكامهما ، فلا يملك السيد ما فى الزمة إلا بقبض الثمن ، ولا يصح لميت إلا لقبر الشيخ الفلانى حيث أراد به قرينة كإسراج ينتفع به أو اطرده عرف بجعل النذر له على ذلك ويطلق

عمارة لمثل ذلك المسجد عرفا ( قوله اجتهد ) أى فلو تغير اجتهاده ، فإن كان ما فعله عتقا أو صوما أو صلاة أو نحوها وقع تطوعا أو صدقة ، فإن علم القابض أنه عن صفة كذا وأنه تين له خلافه رجع عليه وإلا فلا . وكتب أيضا لطف الله به : قوله اجتهد ومثل ذلك مالو شك فى المنذور له أهو زيد أم عمرو ( قوله لزمه ذلك جزما ) ويخرج عن نذر الأضحية بما يجزئ فيها وعن نذر العتق بما يسمى عتقا وإن لم يميز فى الكفارة قياسا على ما مر فى نذر اللجاج من أنه لو ألزم عتقا بخير نيز ما يسمى عتقا وإن لم يميز فى الكفارة ( قوله لمصالح الحجرة الشريفة ) أى من بناء أو ترميم دون الفقراء ما لم يجر به العادة ( قوله أو نذر ) أو نيته كما يعلم بما مر ( قوله بل أولى لأنه ) أى النذر ، وقوله وإن شاركها : أى الوصية ( قوله وصحته بالمعلوم والمعلوم ) جعل بعضهم منه نذرا لزوجها بما سيحدث لها

تظهير الماز فى الوصية ( قوله قاله القاضى ) عبارة القاضى إذا قال إن شئ الله مريضى ففقه على "أن أتصدق بخمس ما يحصل لى من المعشرات ففى يجب التصديق به ؛ وبعد إخراج الخمس يجب العشر فى الباقي إن كان نصابا ، ولا عشر فى ذلك الخمس لأنه لفقراء غير معينين ، فأما إذا قال الله على "أن أتصدق بخمس مالى يجب إخراج العشر ثم ما بقى بعد إخراج العشر يخرج منه الخمس انتهت . قال الأذرى : ويشبه أن يفصل فى الصورة الأولى ، فإن تقدم النذر على اشتداد الحب فكما قال ، وإن نذر بعد اشتداده وجب إخراج العشر أولا من الجميع انتهى



بالتأقيت إلا في المنفعة فيأتي في نذرها مامر في الوصية بها وإلا في نذرت لك بهذا مدة حياتك فيتأبد كالعمري ونذر قراءة قرآن أو علم مطلوب كل يوم صحيح ولا حيلة في حله ، ولا يجوز له تقديم وظيفة يوم عليه ، فإن فانت قضى ، ولو نذر عمارة هذا المسجد وكان خراباً فعمره غيره فهل يبطل نذره لتحلوه نفوذه لأنه إنما أشار إليه وهو خراب فلا يتناول خرابه مرة أخرى أولاً ، بل يوقف حتى يخرب فيعمره تصحيحاً للفظ ما أمكن كل محتمل والأول أقرب ، وتصحيح اللفظ ما أمكن إنما يعدل إليه إن احتمله لفظه ، وقد تقرر أن لفظه لا يحتمل ذلك لأن الإشارة إنما وقعت للخراب حال النذر لا غير ، نعم إن نوى عمارة وإن خرب بعد لزمته (ولا يصح نذر معصية) لخبر مسلم لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم وأفهم كلام المصنف أنه لو نذر أن يصلي في منصوب لم ينقذ ، وبه قال الزركشي وهو أوجه من قول غيره ينقذ ويصلي في غيره ، ويؤيد الأول عدم انعقاد نذر صلاة لأسباب لها في وقت الكراهة وصلاة في ثوب نجس وكالمعصية المكروه لذاته أو لازمه كصوم الدهر لمن يتضرر به ، ولا يستثنى من ذلك صحة إعتاق الرأهن الموسر لأنه جائز كأمير في بابه ، وقد اختلف من أدركناه من العلماء في نذر من اقترض شيئاً لمقرضه كل يوم كلما مادام دينه أو شيء منه في ذمته ، فذهب بعضهم لعدم صحته لأنه على هذا الوجه الخاص ليس قرينة بل يتوصل به إلى ربا النسئة ، وذهب بعضهم وأقبح به الولد رحمه الله تعالى إلى صحته لأنه في مقابلة نعمة ربح المقرض أو اندفاع نفقة المطالبة إن احتاج لبقائه في ذمته لارتفاق ونحوه ، ولأنه يسر للمقرض رد زيادة عما اقترضه ، فإذا التزمها ابتداء بالنذر لزمته فهو حينئذ مكافأة إحسان لا وصلة للربا إذ هو لا يكون إلا في عقد كبيع ، ومن ثم لو شرط عليه النذر في عقد القرض كان ربا ، وذهب بعضهم إلى الفرق بين مال اليتيم وغيره ، ولا وجه له ولو اقتصر على قوله في نذره مادام مبلغ القرض في ذمته ثم دفع المقرض شيئاً منه بطل حكم النذر لانقطاع الديومة (ولا) نذر (واجب) عيني كصلاة الظهر أو غير كأحد خصال كفارة اليمين

من حقوق الزوجية أحج (قوله مامر في الوصية) أي وهو الصحة (قوله وتصحيح اللفظ) أي الواجب (قوله وإن خرب) بالكسر كما في المختار (قوله وكالمعصية المكروه لثاته) أي كالصلاة في الحمام (قوله صحة إعتاق الرأهن الموسر) قال : وبفرض حرمة هي لأمر خارج وهي لا تمنع انعقاد النذر ومن ثم صح نذر المدين بما يحتاجه لوفاء دينه وإن حرم عليه التصديق لأنها لأمر خارج ، وهم بعضهم في قوله لا يصح النذر هنا (قوله إلى صحته) وهل الصحة حيث نذر لمن ينقذ نذره له ، بخلاف ماله نذر لأحد بني هاشم والمطلب فلا ينقذ حرمة الصدقة الواجبة كالزكاة والنذر والكفارة عليهم (قوله لأنه في مقابلة نعمة ربح المقرض) لكن مر أنه لو نذر شيئاً لدى أو مبتدع جاز صرفه لمسلم أو سني ، وعليه فلو اقترض من ذمي ونذر له بشيء مادام دينه في ذمته انعقد نذره ، لكن يجوز دفعه لغيره من المسلمين فظن له فإنه دقيق ، وهذا بخلاف ماله اقترض الذي من مسلم ونذر له بشيء مادام الدين عليه فإنه لا يصح نذره لما مر من أن شرط النذر الإسلام (قوله ولا وجه له) أي للفرق (قوله بطل حكم النذر) ولو دفع للمقرض مالا مدة ولم يذكر له حال الإعطاء أنه عن القرض ولا عن النذر ثم بعد مدة ادعى أنه نوى دفعه عن القرض قبل منه ، فإن كان المدفوع يستغرق المقرض سقط حكم النذر من حينئذ ، وله مطالبته بمقتضى النذر إلى براءة ذمته ، بخلاف ماله ذكر حال الدفع أنه للقرض فلا تقبل دعواه بعد أنه قصد غيره وكاعتراه بأنه عن نذر المقرض ماجرت به العادة من كتابة الصولات المشملة ، على أن المأخوذ عن نذر المقرض حيث

(قوله يخرب) هو بفتح الراء وماضيه الآتي بكسرها (قوله ويؤيد الأول عدم انعقاد نذر صلاة لأسباب لها الخ) أي حيث لم يقولوا بصحة النذر ويصلي في غير وقت الكراهة وفي غير الثوب النجس (قوله شيئاً) مفعول نذر

مبهما ، بخلاف مآلو التزم أعلاها أو واجب على الكفاية تعين بخلافه إذا لم يتعين فيصح نذره سواء احتيج في أدائه لمال كجهاد وتجهيز ميت أم لا كصلاة جنازة وذلك لأنه لزم عينا بالزام الشرع قبل النذر فلا معنى لالتزامه ، ولو نذر ذو دين حال علم مطالبة غريمه فإن كان معسرا لم يصح لأن إنظاره واجب أو موسرا فقبه لإرفاقه لارتفاع سعر سلحته ، ونحو ذلك لزمه لأن القربة فيه حينئذ ذاتية وهو مع ذلك باق على حلوله لكن منع من المطالبة به مانع ، وكثيرا ماتت المرأة أنها مادامت في عصمته لا تطالب زوجها بحال صداقها وهو حينئذ نذر تبرر إن رغبت حال نذرها في بقائها في عصمته ، ولما أن توكل في مطالبة وأن تحيل عليه لأن النذر شغل فعلمنا فقط ، فإن زادت فيه ولا بوكيها ولا تحيل عليه لزم وامتنع جميع ذلك كما أنهى به الوالد رحمه الله تعالى ، ولو أسقط المديون حقه من النذر لم يسقط ، ولو نذر أن لا يطالبه مدة فمات قبلها كان لوارثه المطالبة كما قاله الولي العراقي وغيره خلافا للأحنوف ومن تبعه (ولو نذر فعل مباح أو تركه) كأكل ونوم من كل ما استوى فعله وتركه أصالة وإن رجع أحدهما بنية عبادة به كالأكل للنفق على الطاعة (لم يلزمه) لخبر أبي داود «لأنه إلا فيما ابتغى به وجه الله» وفي البخاري «أمر أبو إسرائيل أن يترك ما نذر من قيام وعدم استغلال» وإنما قال صلى الله عليه وسلم لن نذر إن رده الله سلما أن تضرب على رأسه بالدف لما قدم المدينة «أوفى بنذرك» لأنه اقترن بقدمه كمال مسرة المسلمين وإغاثة الكفار فكان وسيلة لقربة عامة ، ولا يبعد فيها هو وسيلة لهذا أنه مندوب للزومه ، على أن جمعا قالوا يندبه لكل عارض سرور لأسباب النكاح ، ومن ثم أمر به فيه في أحاديث وعليه فلا إشكال أصلا (لكن إن خالف لزمه كفارة يمين على المرجع) في المذهب كما في المحرر ، لكن المرجع في المجموع عدم لزومها نظرا إلى أنه نذر في غير معصية ، وكلام الروضة كأصلها في موضع يقتضيه وهو المتمدن (وهو نذر صوم أيام) وأطلق

اعترف حال كتابتها أو بعدها بما فيها (قوله وامتنع جميع ذلك) أي ومع ذلك ، ولو خالفت وأحالت عليه فينبغي محصة الحوالة لأن الحرمة لأمر خارج وكذلك لو وكلت فليراجع (قوله ولو أسقط المديون حقه) كان قال لمن نذر أن لا يطالبه أسقطت ما استحقه عليك من عدم المطالبة فإنه لا يسقط بل تمتنع المطالبة مع ذلك على النافر ، هذا وقد يشكل ما ذكر بما مر له من أنه يشترط عدم الرد ، إذ قوله أسقطت ما استحقه الخ رد للنذر ، اللهم إلا أن يقال : إن ما هنا مصور بما إذا لم يرد أولا واستقر النذر فلا يسقط بإسقاطه بعد ، وما مر مصور بما إذا رد من أول الأمر (قوله كان لوارثه المطالبة) لأن النذر إنما شغل فعل نفسه أخذا عما قبله في مسئلة الزوجة (قوله بالدف) أي الطار (قوله فكان وسيلة لقربة عامة) أي لكنه مباح أصالة ، وما كان كذلك لا ينعقد وإن كان وسيلة لقربة كالأكل للنفق على العبادة (قوله لزمه كفارة يمين) ضعيف (قوله أنه نذر في غير معصية) الأولى في غير طاعة لأن كونه غير معصية لا يقتضي عدم الوجوب (قوله وهو المتمدن) وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم في قوله أما إذا التزم غير قربة كلا آكل الخبز فله كفارة يمين ، ولعله أن ما سبق لما كان المراد منه الحث على الفحل أو

(قوله قصد إرفاقه الخ) أي بخلاف ما إذا لم يكن له في الإنظار وفق أو كان ولم يقصد الإرفاق كما هو ظاهر فليراجع (قوله فلن زادت) أي لو زاد مطلق البائن كما هو ظاهر (قوله ولو أسقط المديون حقه) قال شيخنا في حواشيه : وقد يشكل ذلك بما مر من أنه يشترط عدم الرد إذ قوله أسقطت ما استحقه الخ رد للنذر قال : اللهم إلا أن يقال إن ما هنا مصور بما إذا لم يرد أولا واستقر النذر فلا يسقط بإسقاطه بعد ، وما مر مصور بما إذا رد من أول الأمر اه (قوله ولو نذر أن لا يطالبه مدة فمات الخ) انظر هل مثله مآلو نذر بقائه في ذمته مدة فمات قبلها (قوله وهو المتمدن) قال شيخنا : وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم في قوله أما إذا التزم غير قربة كلا آكل الخبز فيلزم كفارة

لزمه ثلاثة أيام أو الأيام، فكذلك على الراجح فإن عين عددا لزمه ما عيتم على كل حال (نذب) تقديمها له (تعجيلها) مسارعة لبرائة ختمه، نعم لو عرض له ما هو أهم كسفر يشق عليه صومه فيه كان التأخير أولى. قاله الأذرى، أو كان عليه صوم كفارة سبقت النذر نذب تقديمها إن كانت على التراخي وإلا وجب. قاله البلقيني (فإن قيد بتفريق أو موالاة وجب) ما قيد به عملا بما لزمه، أما الموالاة فظاهر، وأما التفريق فلأن الشارع نظر إليه في صوم المتمتع، فإن نذر عشرة متفرقة فصامها ولاء حسب له منها خمسة (وإلا) بأن لم يقيد بتفريق ولا موالاة (جاء) كل منهما والولاء أفضل (أو) نذر صوم (سنة معينة) كسنة اثنين وسبعين وتسعمائة أو سنة من الغد أو من أول الشهر أو يوم كذا (صامها وأطفر العيد) الفطر والأضحية (والتفريق) وجوبا لامتناع صومها والمراد عدم نية صوم ذلك لاتعاطي مفطر خلافا للفتال (وصام ومضمان عنه) لأنه لا يقبل غيره (ولا قضاء) لأنها لا تقبل صوما فلم تدخل في نذره (وإن أظفرت بحيض ونفاس وجب القضاء في الأظفر) لقبول زمنها للصوم في ذاته فوجب القضاء كما لو أظفرت ومضمان لأجلهما (قلت: الأظفر لا يجب) القضاء (وبه قطع الجمهور، والله أعلم) لأن أيام أحدهما لما لم تقبل الصوم ولو لعروض ذلك المانع لم يشملها النذر (وإن أظفر يوما) منها (بلا عذر وجب قضاؤه) لتفويته البر باختياره (ولا يجب استئناف سنة) بل له الاقتصار على قضاء ما أظفره، لأن التابع كان للوقت لالكونه مقصودا في نفسه كما في قضاء ومضمان، ومن ثم لو أظفرتها كلها لم يجب الولاء في قضائها، والتمتجه وجوبه من حيث إن ما تمدى بفطره يجب قضاؤه فوراً، وخروج بقوله بلا عذر ما أظفره بعذر كجنون وإعفاء فلا يجب قضاؤه، نعم إن أظفر لملس سفر لزمه القضاء أو مرض فلا كما اقتضاه كلام المصنف في الروضة وهو المعتمد ويوافقه إطلاق الكتاب، ولا يضر إطلاقه العذر الشامل للسفر ونحوه لأننا نقول خرج بقوله بلا عذر غيره وفيه تفصيل، فإن كان سفراً ونحوه وجب القضاء أو مرضاً فلا، والمفهوم إذا كان كذلك لا يرد (فإن شرط التابع) في نذر السنة المعينة ولو في نيته كما قاله الماوردي (وجب) بفطره يوماً ولو لملس سفر ومرض أخذاً بما مر في الكفارة، وإن كان قضية سياق كلام المصنف فرضه في عدم العذر الاستئناف (في الأصح)

المنع أشبه باليمين فلزمته فيه الكفارة، بخلاف ما هنا فإنه لما جعله بصورة القرية بعدت مشايته باليمن (قوله نذب تقديمها) أي الكفارة بالصوم (قوله وإلا وجب) أي القور بأن كان سببها معصية (قوله وأما التفريق) حسب له خمسة ووقعت الخمسة الباقية نقلاً مطلقاً إن ظن إجزاها عن النذر، فإن علم عدم إجزاها عن النذر فقياس ما يأتي من أنه لو نذر صوم يوم بعينه لم يجوز تقديمه، وأنه لو قدمه أثم ولم يصح صومه عدم صمته هنا أيضاً لأن صوم اليوم الثاني من أيامه مثلاً بنية النذر تقديم له عن محله (قوله لزمه القضاء) ظاهره وإن حصلت له مشقة (قوله أو مرض فلا) قد يشكل عدم وجوب القضاء حيث أظفر بالمرض على ما يأتي في قول المصنف في الفصل الآتي أو نذر صلاة أو صوما في وقت فتمه مرض وجب القضاء فليتأمل، وسوى حج هنا بين السفر والمرض في وجوب القضاء فهو موافق لما يأتي (قوله ولو في نيته) هذا يخالف لما اعتمده في الاعتكاف من أنه لا يجب التابع بنيه، وعبارته بعد قول المصنف فصل إذا نذر مدة ألغى نصها: فإن نوى التابع بقلبه لم يلزمه كما لو نذر أصل الاعتكاف كما صححاه وهو المعتمد (قوله الاستئناف) فاعل وجب

يعين، ولعله أن ماسبق لما كان المراد منه الحث على الفعل أو المنع أشبه باليمين فلزمته فيه الكفارة، بخلاف ما هنا فإنه لما جعله بصورة القرية بعدت مشايته باليمن (قوله كسنة اثنين وسبعين وتسعمائة) فظاهر أنها السنة التي كان يؤلف فيها في هذا الموضع فإنه مظنته باعتبار ما قدمه من التواريخ آخر الربع الأول (قوله لم يجب الولاء في قضائها) أي من حيث النذر بدليل ما بعده (قوله ويوافقه إطلاق الكتاب) أي من حيث المفهوم (قوله الاستئناف) فاعل وجب

لأن ذكر التتابع يدل على كونه مقصودا . والثاني لا يجب لأن شرط التتابع مع تعيين السنة لغو (أو غير معينة وشرط التتابع واجب) وفاء بما ألزمه (ولا يقطعه صوم رمضان عن فرضه وفطر العيد والتشريق) لاستثناء ذلك شرعا ، واحترز بقوله عن فرضه عما لو صامه عن نذر أو قضاء أو تطوع فإنه لا يصح صومه ويقطع به التتابع قطعا (ويقضيها) أى رمضان والعيد والتشريق لأنه ألزم صوم ستة ولم يصمها (تباعا) أى متواليه (متصلة بآخر السنة) عملا بما شرطه من التتابع ، وفارق للمعينة بأن المعين في العقد لا يبدل بغيره ، والمطلق إذا عين فلا يبدل . ألا ترى أن المبيع المعين لا يبدل لعيب ظهر به بخلاف ما في الغنمة ، وعمل ما تقرر عند الإطلاق فإن نوى ما يقابل الصوم من سنة متتابعة لم يلزمه القضاء قطعا وإن نوى عدد أيام سنة لزمه القضاء قطعا والمطلق منها في المعينة محمول على المحالية (ولا يقطعه حيض) ونفاس لتعذر الاحتراز عنهما (وفي قضاؤه القولان) السابقان في المعينة ، وقضيته ترجيح عدم القضاء وجزم به غيره (وإن لم يشطه) أى التتابع (لم يجب) لعدم إلزامه فيصوم سنة هلالية أو ثلثائة وستين يوما (أو) نذر صوم (يوم الاثنين أبدا لم يقض أثنى رمضان) الأربعة لعدم شمول نذره لها لسبق وجوبها وحذف المصنف نون أثنى هو ماصوبه في المجموع ، ووقع له في الروضة وغيره أيضا لإبائها وهو لغة قليلة ، ومن زعم أن حذفها للتعينة لحذفها من المفرد للإضافة رد كلامه بأن التعينة لذلك لم تمهد ، وبأن أثنين ليس جمع مذكر سالما ولا ملحقا به بل حذفها وإبائها مطلقا لثان والحذف أكثر استعمالا (وكذا) الاثنين الخامس من رمضان (العيد والتشريق في الأظهر) إن صادف يوم الاثنين قياسا على أثنى رمضان . والثاني يقضى لأن ذلك قد يتفق وقد لا يتفق فتنازعا النذر ، بخلاف أثنى رمضان وبخلاف ما إذا نذر صوم ستة معينة حيث قلنا لا يقضى لأن وقوعها في السنة لازم ووقوع العيد في الإثنين غير لازم ، وليس مثلها يوم الشك لقوله لصوم النذر وغيره كما مر (فلو لزمه صوم شهرين تباعا لكفارة) أو نذر (صامهما ويقضى اثنين) لأنه أدخل على نفسه صوم الشهرين (وفي قول لا يقضى إن سبقت الكفارة) أى موجبا أو سبق نذر الشهرين المتتابعين (النذر) للأثنين بأن لزمه صوم الشهرين أولا ثم نذر صوم الاثنين لأن الأثنين الواقعة فيها حينئذ مستثناة بقرينة الحال كما لا يقضى أثنى رمضان (قلت: ذا القول أظهر ، والله أعلم) لما تقرر ، وكذا صححه في زيادة الروضة أيضا ولم يصحح الرافعي في الشرحين شيئا . وصحح في المحرر وجوب القضاء ، وصوبه في المهمات حينئذ ، وقال البلقيني : إنه المعتمد في المذهب ، ورجحه الأذرعى والزرکشى وقالوا : إن الجمهور عليه ، والفرق بينه وبين أثنى رمضان أن لزوم صومه لا صنع له فيه بخلاف الكفارة كما قدمناه ، وأيضا فأيام الاثنين الواقعة في الشهرين واقعة عن نذره بخلاف أثنى رمضان (وتقضى زمن حيض ونفاس) ومرض وقع في الأثنين (في الأظهر) لأنه لم يتحقق وقوعه فيه فلم يخرج من نذرها . والثاني المنع كما في العيد ، وعمل الخلاف حيث لا عادة غالبية فإن كانت تقدم القضاء فيها يقع في عاداتها أظهر لأنها لا تقصد صوم اليوم الذي يقع في عاداتها غالبا في مفتتح الأمر هذا ، ولكن قضية كلام

(قوله والمطلق منها في المعينة) ومثلها غير المعينة (قوله وجزم به غيره) معتمد (قوله وليس مثلها) أى العيد والتشريق فيصحب صومه (قوله لما تقرر) أى في قوله لأن الأثنين الواقعة فيها حينئذ مستثناة الخ

في المتن (قوله للإضافة) سقط قبله لفظ أو في النسخ وهو موجود في التحفة ولا بد منه إذ هما زعمان بدليل الرد ، إذ قول الشارح بأن التعينة لذلك لم تمهد رد للأول ، وهو أن حذفها للتعينة لحذفها من المفرد ، وقوله وبأن الأثنين الخ رد للثاني وهو أن حذفها للإضافة (قوله مطلقا) أى في الإضافة وفي غيرها (قوله وصحح في المحرر)

الروضة وأصلها والمجموع وغيرها أنه لا قضاء فيها ، واعتمده جمع متأخرون وهو المتمدن ، وسكوت المصنف هنا على ما في المحرر للعلم بضعفه مما قدمه في نظيره وعلى ما في الكتاب يمكن الفرق بينه وبين ما مر ثم بأن وقوع الحيف في يوم الاثنين بعينه غير متيقن بالنسبة لما ، إذ قد يلزم حيفها زمنا ليس منه يوم اثنين ، بخلاف نحو يوم العيد فكان هذا كالمستثنى بخلاف ذلك (أو) نذر (يوما بعينه) أى صومه (لم يصم قبله) فإن فعل أتم ولم يصح كتقديم الصلاة على وقتها ، ويحرم تأخيرها عنه من غير عذر ، فإن فعل صح وكان قضاء ، ولو نذر صوم يوم خميس ولم يعين كفاه أى خميس كان ، وإذا مضى خميس : أى يمكنه صومه أخذنا مما مر في الصوم استقر في ذمته حتى لو مات فدى عنه (أو) نذر (يوما من أسبوع) بمعنى جمعة (ثم نسيه صام آخره وهو الجمعة فإن لم يكن) المنذور (هو) أى يوم الجمعة (وقع قضاء) وإن كان فقد وفى بما ألزمه وهذا صحيح في صحة انعقاد نذر صوم الجمعة ، ولا ينافيه قولهم لا ينعقد النذر في مكروه مع كراهة أفراد الجمعة بصوم لأن محل ذلك إذا صامه نقلا فإن نذره لم يكن مكروها ، وقد أفق بذلك الوالد رحمه الله تعالى ، ويوجه أيضا بأن المكروه لإفراذه بالصوم لا نسيه صومه ، وبه فارق عدم صحة نذر صوم الدهر إذا كره ، وعلم من صريح كلامه أيضا أن أول الأسبوع السبت وهو كذلك (ومن) نذر إتمام كل نافلة دخل فيها لزمه الوفاء بذلك لأنه قرينة ومن ثم لو (شرع في صوم نفل) بأن نوى ولو قبل الزوال (فنذر) إتمامه لزمه على الصحيح (لأن صومه صحيح فيصح التزامه بالنذر ويلزمه الإتمام والثاني المنع لأنه نذر صوم بعض يوم (وإن نذر بعض يوم لم ينعقد) نذره لانتهاء كونه قرينة (وقبل يلزمه يوم) لأن صوم بعض يوم لا يمكن شرعا فلزمه يوم كامل ويجرى ذلك في نذر بعض ركعة (أو) نذر (يوم قدوم زيد) أى صومه ، فالأظهر انعقاده لإمكان الوفاء به بأن يعلم أنه يقدم غدا فيتوى صومه ليلا والثاني المنع لأنه لا يمكنه الصوم بعد التقديم لأن التبييت شرط في صوم الفرض وإن لم يكن الوفاء بالمتزم بلغو الالتزام (فإن قدم ليلا أو يوم عيد) أو تشريق (أو في رمضان) أو حيف أو نفاس (فلا شيء عليه) لأنه قيد باليوم ولم يوجد التقديم في زمن قابل للصوم ، نعم يندب في الأولى صوم صبيحة ذلك الليل خروجا من خلاف من أوجبه . قال الرافعي : أو يوم آخر شكرا لله (أو) قدم (نهارا) قابلا للصوم (وهو مفطر أو صائم قضاء أو نذرا وجب يوم آخر عن هذا) أى نذره لقدومه كما لو نذر صوم يوم معين ففاته ، واستحب الشافعي رضي الله عنه أن يعيد صوم الواجب الذي هو فيه لأنه بان أنه صام يوما مستحق الصوم لكونه يوم قدوم زيد وخرج بقضائه وما بعده ما لو صامه عن التقديم بأن ظن قدومه فيه : أى بإحدى الطرق السابقة فيها لو تعدت برؤية رمضان ليلا فتوى كما هو ظاهر فيبت النية ليلته فيصح ولا شيء عليه لأنه بناء على أصل صحيح (أو) قدم ولو قبل الزوال (وهو صائم نقلا فكذا ذلك) يلزمه صوم آخر عن نذره لأنه لم يأت بالواجب عليه بالنذر (وقيل يجب تسميته) بقصد كونه عن النذر (ويكفيه) عن نذره بناء على أنه لا يجب عليه إلا من وقت التقديم . والأصح أنه بقدمه يبين وجوبه من أول النهار لتصل

(قوله فدى عنه) أى ولا إثم عليه لعدم عصابه بالتأخير (قوله نذر صوم الجمعة) أى يوم الجمعة (قوله بأن يعلم أنه يقدم غدا) أى بسؤال أو بكونه ، والظاهر أنه يلزمه البحث عن ذلك وإن سهل عليه بل إن اتفق بلوغ الخبر له وجب وإلا فلا (قوله فيبت النية) عطفه على فتوى عطف مفصل على مجمل

أى كما علم من اختصار المتن له (قوله بمعنى جمعة) أى حتى يتأتى قول المصنف صام آخره وهو الجمعة (قوله ومن ثم الخ) الظاهر أن هذا الترتيب على خصوص العلة وإلا فافا في المتن لا يظهر ترتيبه على ما مهد من قوله ومن نذر إتمام كل نافلة الخ فتأمل (قوله فيصح التزامه بالنذر الخ) الظاهر في التعبير فصيح التزام إتمامه بالنذر فليتأمل

تبعيضه ، وبه يفرق بين هذا وما لو نذر اعتكاف يوم قдомه ، فإن الصواب كما في المجموع ونقله عن النص وانفاق الأصحاب أنه لا يلزمه إلا من حين القدوم ، ولا يلزمه قضاء ماضى منه لإمكان تبعيضه فلم يجب غير بقية يوم قдомه ( ولو قال إن قدم زيد ففقه على صوم اليوم التالى ليوم قдомه ) من تلوته وتليته تبعته وتركته فهو ضد والتلو بالكسر ما يتلو الشيء والمراد بالتالى هنا التابع من غير فاصل ( وإن قدم عمرو ففقه على صوم أول خيس بعده ) أى يوم قдомه ( فقلما ) مما أو مرتباً ( فى الأربعاء ) بتثنية الباء والمد ( وجب صوم ) يوم ( الخميس ) عن أول التلزين ( لسيقه ) ويقضى الآخر ( لتعلم الإتيان به فى وقته ، ثم يصح مع الإثم صوم الخميس عن ثانى التلزين ) ويقضى يوماً آخر عن النذر الأول ، ولو قال إن قدم فعلى أن أصوم أمس يوم قدمه لم يصح نذره على المذهب كما فى المجموع ، وهم بعض الشراح فى عزوه له الصحة ، أو إن شئ الله مريضى فعلى عتق هذا ، ثم قال : إن قدم غالى فعلى عتقه فحصل الشفاء والقنوم معاً فالأرجح انعقاد النذر الثانى وعتقه عن السابق منهما ، ولا يجب للآخر شيء إذ لا يمكن القضاء فيه ، بخلاف الصوم فإن وقعا معاً أقرع بينهما ، ويؤخذ من صحة بيع المعلق عتقه بدخول مثلاً صحة بيعه قبل وجود الصفة .

### ( فصل )

فى نذر التسك والصدقة والصلاة وغيرها

إذا ( نذر المثلئ إلى بيت الله تعالى ) مقيداً له بالحرام أو نواه ، ومن ثم كان ذكر بقعة من الحرم كندار أى جهل أو الصفا كذلك البيت الحرام فى جميع ما بأتى فيه ( أو إتيانه ) أو الذهاب إليه مثلاً ( فالذهب وجوب إتيانه بجح أو عمرة ) أو بهما وإن نذر فى ذلك فى نذره ، لأن القرية إنما تم بإتيانه بنسك ، والنذر محمول على واجب الشرع . والطريق الثانى قولان مبنيان على أن النذر يحمل على واجب الشرع أو على جائزه ، أما إذا ذكر البيت ولم يقيد بذلك ولا نواه فيلغو نذره ، لأن المساجد كلها بيوت لله تعالى ، وبحث البلقين أن من نذر إتيان مسجد البيت الحرام وهو داخل الحرم لا يلزمه شيء لأنه حينئذ بالنسبة له كبقية المساجد وله احتمال آخر ، والأقرب لزوم

( قوله فلم يجب غير بقية يوم قдомه ) أى وإن قلّ جذا .

( فصل ) فى نذر التسك والصدقة والصلاة وغيرها

( قوله أو نواه ) أو نوى ما ينحص به كالطواف فيما يظهر اه حج ( قوله وإن نذر فى ذلك فى نذره ) بخلاف من نذر التضحية بشاة معينة على أن لا يفرق لحماها فإن النذر يلغو ، ويفرق بينهما بأن النذر والشرط هنا تضادا فى معين واحد من كل وجه لاقتضاء الأول خروجها عن ملكه بمجرد النذر ، والثانى بقاؤه على ملكه بعد انقضاء بخلافهما ثم قلنهما لم يتولدا على شيء واحد كذلك لأن الإتيان غير التسك فلم تضاد نية ذات الإتيان بل لازمه والتسك

( قوله تبعته وتركته ) هو تفسير لمطلق التلو ، وإلا فالأخذ منه ما هنا تلوته بمعنى تبعته خاصة ( قوله لم يصح نذره على المذهب ) هلا يقال بالصحة إذا علم يوم قدمه نظير ما مر فى نذر صوم يوم قدمه أول المسئلة

( فصل ) فى نذر التسك الخ

( قوله ومن ثم كان ذكر بقعة الخ ) فى التحفة قبل هذا مانصه أو نوى ما ينحص به كالطواف فيما يظهر ومن ثم الخ ( قوله أو الذهاب إليه مثلاً ) ومثل ذلك ما إذا نذر أن يحس شيئاً من بيع الحرم أو أن يضربه بثوب مثلاً كما

التسك هنا أيضا لأن ذكر البيت الحرام أو جزء منه في التضرع صار موضوعا شرعا على التزام حج أو عمرة ومن بالحرم يصبح نذرهما فيلزم هنا أحدهما وإن نذر ذلك وهو في الكعبة أو المسجد حولها ( فإن نذر الإتيان لم يلزمه مشي ) لعدم اقتضائه له فيجوز له الركوب ( وإن نذر المشي ) إلى الحرم أو جزء منه ( أو ) نذر ( أن يمشي أو أن يتمر ماشيا فالأظهر وجوب المشي ) من المكان الآتي بيانه إلى الفساد أو القوات أو فراغ التحليل وإن تأخر رمى بعدهما أو فراغ جميع أركان العمرة ، وله الركوب في خلال التسك في حوائجه الخارجية عنه ، وإنما لزمه المشي في ذلك لأنه التزم جعله وصفا للعبادة كما لو نذر أن يصلي قائما ، وكون الركوب أفضل لا ينافي ذلك لأن المشي قرينة مقصودة في نفسه وهذا هو المعتبر في صحته ، وأما انتفاء وجود أفضل من الملتزم فغير شرط اتفاقا فاندفع دعوى التنافي بين كون المشي مقصودا وكونه مفضولا ، وإنما وجب بالمشي دم تمتع كمنعه لأنها جنسان متغايران فلم يجز أحدهما عن الآخر كذهب عن فضة وعكسه ، ويفرق بين هذا ونذر الصلاة قاعدا حيث أجزأه القيام بأن القيام والقعود من أجزاء الصلاة الملتزمة ، فأجزأ الأعلى عن الأدنى لوقوعه تبعا ، والمشى والركوب خارجان عن ماهية الحج وسيان متغايران إليه مقصودان فلم يتم أحدهما مقام الآخر ، وأيضا ، فالقيام قعود وزيادة فوجد المنور هنا بزيادة ولا كذلك في الركوب والذهاب مثلا ، ولا يشكل على ذلك قولهم لو نذر شاة أجزأه بلها بدنة لأن الشارع جعل بعض البدنة جزئا عن الشاة حتى في نحو الدماء الواجبة فلجاء كلها أولى ، بخلاف الذب عن الفضة وعكسه فإنه لم يعهد في نحو الزكاة فلم يجز أحدهما عن الآخر ، ولو أقصد نسكه أو فاته لم يلزم فيه مشي بل في قضائه إذ هو الواقع عن نذره ( فإن كان قال أحج ) أو أعتمر ( ماشيا ) أو عكسه ( فيلزمه المشي ) من حيث يحرم ) من المقات أو قبله وكذا من حيث عن له فيها إذا جاوزه غير مرید نسكا ثم عن له ( وإن قال أمشي إلى بيت الله تعالى ) بقبده المار ( فيلزمه المشي مع التسك ) من دويرة أهله في الأصح ) لأن قضيته أن يخرج من

لشدة تشبه ولزومه كما يعرف مما مر في بابه لا يتأثر بمثل هذه المضادة لضعفها اه حج ( قوله أو فراغ التحليل ) ويحصل ذلك برى جرة العقبة والحلق والطواف مع السعى إن لم يكن سعى بعد طواف القدوم ( قوله وإن تأخر رمى ) أي لأيام التشريق ( قوله وأيضا فالقيام قعود وزيادة ) لعل وجهه أن القعود جعل النصف الأعلى متصبا وهو حاصل بالقيام مع زيادة وهي انتصاب الساقين والقمحين معه ( قوله فوجد المنور هنا بزيادة ) قال حج : كما صرحوا به ( قوله لو نذر شاة ) أي غير معينة ( قوله لأن الشارع جعل بعض البدنة ) وهو السبع ( قوله لو فاته لم يلزم فيه مشي ) أي فيها يشه ( قوله إذ هو الواقع عن نذره ) أي بخلاف الفاسد فإنه لما لم يقع عن نذره لم يكن المشي فيه منزورا فلا يشكل عدم وجوب المشي فيه بوجوب المضى في فاسده ( قوله أو عكسه ) أي كان قال أمشي حاجبا أو معتبرا ( قوله بقبده المار ) هو قوله مقيدا له بالحرام أو نواه الخ ( قوله فيلزم المشي مع التسك )

صرح به الأذرى ( قوله لأن المشي قرينة مقصودة في نفسها ) لعل المراد أنه مقصود من حيث كونه إتيانا للحرم مثلا ( قوله وهذا هو المعتبر في صحته ) أي وكونه قرينة مقصودة في نفسها هو المعتبر في صحة النذر فالضمير في صحته للنذر ( قوله وإنما وجب بالمشي ) أي إذا نذر الركوب ( قوله فلم يجز أحدهما عن الآخر ) أي في الخروج عن عهدة النذر ( قوله لوقوعه تبعا ) يتأمل مع قوله من أجزاء الصلاة ( قوله إليه ) متعلق بسبيان ( قوله ولو أقصد نسكه أو فاته لم يلزم فيه مشي ) ليس مكررا مع قوله فيها مر إلى الفساد أو القوات بل هذا مفهوم ذلك وأيضا قد ذكره توطئة لما بعده ( قوله مع التسك ) أي مع لزوم التسك فليس المراد أنه يلزمه التلبس بالتسك من دويرة أهله

بيته ماشيا والثاني من الميقات لأن المقصود الإتيان بالنسك فيمشي من حيث يحرم (ولذا أوجبنا المشي فركب لعذر أجزأه) حجه عن نذر لأمره صلى الله عليه وسلم من عجز بالركوب (وعليه دم في الأظهر) لأنه صلى الله عليه وسلم أمر أخت عقبة بن عامر أن تركب وتهدى هديا وحمله على عجزها ، والثاني لادم عليه كما لو نذر الصلاة قائما فصلى قاعدا لعجزه ، وفرق الأول بأن الصلاة لا تغير بالمال بخلاف الحج والدم شاة مجزئة في الأصحبة ، والمراد بالعذر أن تاحقه مشقة ظاهرة كتنظيره في العجز عن القيام في الصلاة والعجز عن صوم رمضان بالمرض ، وقيد البقيى وجوب الدم بما إذا ركب بعد إحرامه مطلقا أو قبله وبعد مجاوزة الميقات مشيا وإلا فلا ، إذ لا خلل في النسك بوجوب دم ، واحترز بقوله إذا أوجبنا المشي عما إذا لم نوجهه فلا يجبر تركه بدم (أو) ركب (بلا عذر أجزأه على المشهور) مع عصيانه لإتيانه بأصل الحج ولم يبق إلا هيئته فصار كما لو ترك الإحرام من الميقات ، والثاني لا يجزئه لأنه لم يأت بما التزمه (وعليه دم) على المشهور أيضا كدم التمتع لأنه إذا وجب مع العذر فع علمه أولى ، ولو نذر الحطام يلزمه لأنه ليس بقرية ، نعم بحث الأسنوى لزومه فيما يندب فيه كعند دخول مكة (ومن نذر حجاً أو عمرة لزمه فعله بنفسه) إن كان صحيحا ويخرج عن نذره الحج بالإفراد والتمتع والقران ، ويجوز له كل من الثلاثة ولا دم عليه من حيث النذر (فإن كان معضوبا استتاب) ولو بمال كما في حجة الإسلام فيأتي في استتابته ما ذكره في كتاب الحج فيها من التفصيل وحينئذ فلا يستتيب من على دون مرحلتين من مكة ومن عليه حجة الإسلام أو نحوها ، ولو نذر المعضوب الحج بنفسه لم يتعذر نذره أو أن يحج من ماله أو أطلق انعقد (ويستحب تعجيله في أول سنى الإمكان) مبادرة لبراءة ذمته . فإن خاف نحو غضب أو تلف مال لزمته المبادرة (فإن تمكن) لتوفر شروط الوجوب السابقة فيه فيما يظهر ويحتمل أن يراد بالتمكن قدرته على الحج عادة وإن لم يلزمه كشي قوتى فوق مرحلتين ، وقد ذكر في المجموع الاتفاق على أن الشروط معتبرة في الاستقرار والأداء معا وهو صريح في الأول (فأخرفات حج) عنه (من ماله) لاستقراره عليه بتمكته منه في حياته بخلاف ما إذا لم يتمكن (وإن نذر الحج) أو العمرة (عامه) أو عاما بعده معينا (وأمكنه لزمه) في ذلك ما لم تكن عليه حجة إسلام أو قضاء أو عمرته لأن زمن العبادة يتعين بالتعيين فيمتنع تقديمه عليه ، أما إذا لم يعين عاما لزمه أى عام شاء ، وأما إذا عينه ولم يتمكن من فعله فيه كان لم يبق من تلك السنة المعينة ما يمكنه فيه الذهاب ولو بأن كان يقطع أكثر من مرحلة في بعض الأيام كما هو الأقرب أخذنا مما مر في الحج فلا يتعذر نذره ، ولو حج عن النذر وعليه حجة الإسلام وقع عنها

أى من الميقات (قوله وعليه دم) وينبغي أن يتكرر الدم بتكرر الركوب قياسا على اللبس بأن يتخلل بين الركوبين مشى (قوله وتهدى هديا) أى وكانت نذرت المشى (قوله أن تلحقه مشقة) ظاهره وإن تم تيح التيمم (قوله وقيد البقيى) أى بنى فيها لو قال أمشى إلى بيت الله الحرام ، أما لو أقال أحج ماشيا فلا يأتي فيه التقييد (قوله مطلقا) جاوز الميقات أم لا (قوله من حيث النذر) أى أما من حيث التمتع أو القران فيجب (قوله أو أطلق انعقد) أى ويستتيب فيهما (قوله ويستحب تعجيله) أى الحج المنذور لا يقيد كونه من المعضوب (قوله وقع عنها) أى ثم إن كان نذر الحج في تلك السنة حل منه على التعجيل ولا شيء عليه سوى حجة الإسلام أو القضاء ، وإن كان أطلق في نذره لزمه حج آخر فيأتى به بعد حجة الإسلام أو القضاء ولو مترائخا

(قوله حجه) أى أو عمرته (قوله من حيث النذر) أى وإن لزمه دم القران أو التمتع (قوله فيمتنع تقديمه عليه) مفرع على قوله في ذلك العام (قوله وقع عنها) كذا في التسخيف لإفراد الضمير، ولعل صوابه عنهما بتثنيته وإيراجع مامر في كتاب الحج



(فإن) تمكن من الحج ولكن (منعه) منه (مرض) أو خطأ طريق أو وقت أو نسيان لأحدهما أو للشك بعد الإحرام في الجميع أي بعد تمكنه فيها يظهر (وجوب القضاء) لاستقراره في ذمته بتمكنه ، بخلاف ما إذا لم يتمكن بأن عرض له بعد ذلك قبل تمكنه منه لأن المنذور نكس في ذلك العام ولم يقدر عليه (أو) منعه قبل الإحرام أو بعده (عدو) أو سلطان أو رب دين ولم يتمكن من وفائه حتى مضى إمكان الحج في تلك السنة (فلا) يلزمه القضاء (في الأظهر) كما في نسك الإسلام لو صد عنه في أول سني الإمكان ، والثاني يلزمه كما لو منعه المرض ، وفرق الأول بجواز التحلل به من غير شرط بخلاف نحو المرض وقول الشارح قال الإمام أو امتنع عليه الإحرام للعدو فلا قضاء على النص لانتكراه فيه مع ما قبله إذ الخلاف في ذلك غير الخلاف الأول ، أو أنه عبر أولاً بمنعه وثانياً بامتنع ، وفرق بينهما فإن الأولى صادقة بما منعه فلا صنع له بالمنوع فيه ، والثانية صادقة بما إذا خاف امتنع بنفسه أو الأولى فيها بعد الإحرام والثانية فيها قبله (أو) نذر (صلاة أو صوما في وقت) يصحان فيه (فتنه مرض أو عدو) كآسير يخاف إن لم يأكل قتل وكان يكرهه على التلبس بمنايا الصلاة جميع وقتها ، وجب القضاء لوجوبها مع العجز بخلاف الحج إذ شرطه الاستطاعة ويقولنا كآسير يخاف يندفع ما استشكله الزركشي من تصور المنع من الصوم بأنه لاقدرة على المنع من نيته والأكل للإكراه غير مفطر ، ويقولنا وكان يكرهه يعلم الجواب عن قوله أنه يصلي كيف أمكن في الوقت المعين ثم يجب القضاء لأن ذلك عذر نادر كما في الواجب بالشرع اه فهم لم يسكتوا عن هذا إلا لكون الغرض ما ذكرناه ، فإن اتنى تعين ما ذكره ، والمتمم ما ذكره هنا

(قوله بعد تمكنه) هذا لاحاجة إليه مع ما قبله كما حل به كلام المصنف المذكور في قوله فإن تمكن من الحج (قوله بخلاف ما إذا لم يتمكن) يؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهي أن شخصاً نذر أن يصدق على إنسان بقدر معين في كل يوم مادام المنذور حيا وصرف عليه مدة ثم عجز عن الصرف لما ألزمه بالنذر فهل يسقط النذر عنه مادام عاجزاً إلى أن يوسر أو يستقر في ذمته إلى أن يوسر فيؤديه وهو أنه يسقط عنه النذر مادام مفسراً لعدم تمكنه من الدفع فإذا أيسر بعد ذلك وجب أدائه من حيثئذ وينبغي تصديقه في اليسار وعدمه ما لم يتم عليه بينة بخلافه (قوله في أول سني الإمكان) أي فيلزمه القضاء للحج عن تلك السنة التي صد عن الحج فيها وحجة الإسلام باقية في ذمته فإن وجدت شرطها وجبت وإلا فلا (قوله مع ما قبله) هو قوله أو منعه (قوله) ويقولنا وكان يكرهه يعلم الجواب

(قوله فإن تمكن من الحج) قال الشهاب ابن قاسم : قديني هذا عن قوله بعد الإحرام بالمعنى الذي استظهره (قوله أي بعد تمكنه منه) قال الشهاب المذكور : إن كان ضمير منه للحج فلا فائدة في هذا التفسير لأن فرض المسئلة يتمكن من الحج كما صرح به ، وإن كان للإحرام فلا فائدة فيه أيضاً مع الفرض المذكور ، مع أن يتمكن من مجرد الإحرام لا تظهر كفايته في الوجوب فليتلأأه ١ . وقد يقال بأن الضمير للإحرام ، وبين الشارح كابن حجر بهذا التفسير أنه ليس المراد بالإحرام فعله بل مجرد التمكن منه ، ولا مانع من وجوب القضاء بمجرد التمكن من الإحرام بل هو القياس في كل عبادة دخل وقتها وتمكن من فعلها ولم يفعل يجب قضاؤها ، فقول ابن قاسم لا تظهر كفايته في الوجوب غير ظاهر (قوله في المن فافق الأظهر) قال المحقق الجلال عقبه : أو صدّه عدو أو سلطان بعد ما أحرم ، قال الإمام : أو امتنع عليه الإحرام للعدو فلا قضاء على النص . وخرج ابن سريج قولاً بوجوبه إلى آخر ما ذكره ، فأشار إلى أن الخلاف في المن فيها إذا منعه مخصصاً بخلاف ما إذا منعه مخصص عام أو امتنع هو للعدو فليس فيه هذا الخلاف ، وفي بعض نسخ الشارح هنا زيادة تتضمن الجواب عن إيهام في كلام الجلال وهي غير صحيحة فليتبين لذلك (قوله ما ذكره هنا) يعني ما علم من قول المصنف وجب القضاء

من التعمين خلافا لما وقع لحما في الاعتكاف من عدم التعيين في الوقت المعين بالنذر ، ثم لو عين لها وقتا مكروها لم تنعقد لأنه معصية ( أو ) نذر ( هديا ) من نعم أو غيره مما يصح التصديق به ولو في نحو دهن نجس وعينه في نذره ، وقول الشيخ في شرح منجه أو يمدد محل نظر لأن التعيين بعد النذر إنما يكون في المطلق ، وسيأتى أن المطلق يتصرف فيما يجرى أضحية فلا يصح تعيين غيره ( لزمه حمله ) إن كان بما يعمل ولم يكن بمحله أزيد قيمة كما يأتى ( إلى مكة ) أى إلى حرمة إذ إطلاقها عليه سائق : أى إلى ما عين منه إن عين وإلا فإليه نفسه لأنه محل الهدى ، وقد قال تعالى - هديا بالغ الكعبة - ( والتصدق به على من ) هو مقيم أو مستوطن ( بها ) من الفقراء والمساكين المتقدم ذكرهم في قسم الصدقات ويجب تعميم المحصورين بأن سهل على الآحاد عدّهم بمجرد النظر ، فإن لم ينحصروا أجاز الاقتصار على ثلاثة منهم ، وعند إطلاق الهدى يعتبر فيه كونه عجزا في الأضحية سلوكا بالنذر ، سلك واجب الشرع هالبا ، وموتة حمله إليها وموتته على الناذر ، فإن لم يكن له مال بيع بعضه لذلك سواء أقال أهدى هذا أم جعلته هديا للكعبة ، ثم إذا حصل الهدى في الحرم إن كان حيوانا يجرى في الأضحية وجب ذبحه وتفرقة عليهم وتعيين ذبحه في الحرم أو لا يجرى أعطاه لم حيا ، فإن ذبحه فرقه ورغم ما نقص بذبحه ، ولو نوى سوى التصديق كالصرف لسر الكعبة أو طيبها تعين صرفه فيها نواه ، وإطلاق بعض الشراح جعله فيها وفي الزيت جعله في مصابيحها عمول على ما إذا أضاف النذر إليها واحتيج لذلك فيها : وإلا بيع وصرف ثمنه لصاحبها كما لا يخفى . ولو عسر التصديق بعينه كلوثوا بابه ورفق ثمنه عليهم ، ثم إن استوت قيمته في بلده والحرم بابه في أيما شاء وإلا لزمه بيعه في أعلاها قيمة هذا كله فيما يمكنه نقله وإلا بأن لم يمكن ، أو عسر كعقار ورعى بيع ورفق ثمنه ، ولو تلف المعين في يده بلا تقصير لم يضمنه ، والمتولى لبيع جميع ذلك الناذر كما هو ظاهر كلامهم وليس لقاضي مكة نزاع منه ، نعم يتجه أنه ليس له إمساكه بقيمة لانهاه في محاباة نفسه ولتحاد القابض والمقبض ( أو ) نذر ( التصديق ) أو الأضحية أو النحر إن ذكر التصديق به أو نواه بالنسبة لغير الحرم ( على أهل بلد ) وإن لم تكن

في علم الجواب من ذلك نظر ، فإنه إذا أكره على التلبس بما فيها جميع الوقت يمكنه فعله مع ذلك المنافي ويقضى ، ونظير ذلك مالو حبس في مكان نجس وقد يجب بأنه لو أكره في صلاته اختيارا على استدبار القبلة أو نحوه بطلت صلاته : لنذرة ذلك فلا يتصور حيثل مع الإكراه فعله مع المنافي ( قوله هو مقيم ) أى إقامة تقطع السفر ومضى أربعة أيام صحاح كما يصرح به مقابلته بالمستوطن ، فمن نحر بجى لا يجرى إعطاؤه للحجاج الذين لم يقيموا بمكة قبل عرفة أربعة أيام لما من أنهم لا يتقطع ترخصهم إلا بعد عودهم إلى مكة بنية الإقامة ( قوله بيع بعضه لذلك ) أفهم أنه لا يصح النذر لغيرها من المساجد وقبر النبي صلى الله عليه وسلم ولكن ينفى استثناء قبره صلى الله عليه وسلم لإكراما له ( قوله ثم إن استوت قيمته ) ومن ذلك مالو نذر إهداء بهيمة إلى الحرم ، فإن أمكن إهداؤها بنقلها إلى الحرم من غير مشقة ونقلها ولا نقص قيمة لها وجب وإلا باعها بمحلها ونقل قيمتها ( قوله والمتولى لبيع جميع ذلك الناذر ) أى ولو غير عدل لأنه في يده ومضمون عليه قولنايته له ( قوله إن ذكر التصديق به ) أى بما ينحره

( قوله نعم لو عين لها وقتا مكروها الخ ) محترز قوله يصحان فيه ( قوله من نعم أو غيره الخ ) قضيته أنه لو نذر إهداء هذا الثوب مثلا لزمه حمله إلى مكة وإن لم يذكرها في نذره وفي شرح اللحال وشرح المنهج ما يخالفه فلا يرجع ( قوله غالبا ) ينبئ حذفه ( قوله لأنه محل الهدى ) هذا والذي بعده ميثان على ظاهر المتن لا بالنظر لما حله به ( قوله سواء أقال أهدى الخ ) الظاهر أنه تعميم في المتن ، وعبرة التحفة : سواء أقال أهدى هذا أم جعلته هديا أم هديا للكعبة انتهت . فقل بعضا سقط من الشراح ( قوله وموتته ) أى الهدى ( قوله بالنسبة لغير الحرم ) أى

مكة (معين لزمه) لمساكنه وفاء بالمآثر ، وقياس مامر تعمم المحصورين وجواز الاقتصار على ثلاثة منهم في غير المحصورين ، نعم لو تمحض أهل البلد كفارا لم يلزم لأن النذر لا يصرف لأهل النعمة (أو) نذر (صوما) أو نحوه (في بلد) ولو مكة (لم يتعين) فيلزمه الصوم ويفعله في أي محل شاء لأنه لا قرينة فيه في عمل مخصوصه ، ولا نظر لزيادة ثوابه فيها ولذا لم يميز صوم الدم فيها بل لم يميز في بعضه (وكذا صلاة) واعتكاف كما مر ببلد أو مسجد لا يتعين لذلك ، نعم لو عين المسجد للقرض لزمه وله فعله في مسجد غيره وإن لم يكن أكثر جماعة فيها يظهر خلافا لمن قيد به لأننا إنما أوجبنا المسجد لأنه قرينة مقصودة في القرض من حيث كونه مسجدا فليجز كل مسجد لذلك ويتجه إلحاق التوافل التي يس فعلها في المسجد بالقرض (إلا المسجد الحرام) فيتعين بالنذر لعظم فضله وتعلق التسك به ، والمراد به الكعبة والمسجد حولها مع ما زيد فيه (وفي قول) إلا المسجد الحرام (ومسجد المدينة والأقصى) لمشاركتهما له في بعض الخصوصيات لخبر لا تشد الرجال إلا إلى ثلاثة مساجد أي لا يطالب شدا إلا لذلك (قلت : الأظهر تبيينهما كالسجد الحرام ، والله أعلم) ويقوم مسجد مكة مقامهما ومسجد المدينة مقام الأقصى ولا عكس فيهما ، ثم المضاعفة المذكورة إنما تكون بالنسبة للفضل خاصة لا في حساب عن منذور أو قضاء بالإجماع ولا يلحق بها مسجد قباء خلافا لتركه وإن صح الخبر بأن ركعتين فيه كعمرة (أو) نذر (صوما مطلقا) بأن لم يقيد بعدد لفظا ولا نية (فيوم) إذ الصوم الشرعي لا يكون في أقل منه . وسواء في ذلك أو صفة بطول أم كراهة أم حين أم دهر (أو أياما ثلاثة) لأنها أقل الجمع ، و« وجوب التبيت في كل صوم واجب (أو) نذر (صدقة) فيجزيه التصديق (بما) أي بأي شيء (كان) وإن قل بما يشتمل فلا يكفي غيره ، وسواء في ذلك أو صف المال المنذور بكونه عظيما أم لا لإطلاق الاسم ، ولأن الخطأ قد يشتركون في نصاب فيجب على أحدهم شيء قليل (أو نذر صلاة)

(قوله لزمه لمساكنه) أي المقيمين أو المستوطنين : أي ولا يجوز له الأكل منه ولا لمن تلزمه تفقهم قياسا على الكفارة (قوله وقياس مامر) أي في قسم الصدقات وفي قوله هنا ويجب تعمم المحصورين (قوله ولا نظر لزيادة ثوابه) يؤخذ منه أن الصوم يزيد ثوابه في مكة على ثوابه في غيره ، وهل يضاعف الثواب فيه قدر مضاعفة الصلاة أو لا بل فيه مجرد زيادة لاتصل لحد مضاعفة الصلاة ؟ فيه نظر ، وقضية كلام الشارح في الاعتكاف أن المضاعفة خاصة بالصلاة (قوله أي لا يطالب شدا) أي فيكون الشد مكرها وبعض المومض قال القفال والجويني : أي لا يجوز ذلك واعتماده ، وفي حج في الجنائز أن المراد بالتهيؤ في الحديث الكراهة (قوله وإن صح الخبر) أي بتقدير صحته (قوله أو نذر صلاة) أي ولا فرق في الصلاة المذكورة بين النفل المطلق وغيره كالرواتب والضحى

أما بالنسبة إليه فإنه يلزمه وإن لم يذكر ذلك ولا نواه (قوله أو نحوه) لعله كالقراءة فليراجع (قوله نعم لو تمحض أهل البلد كفارا الخ) كذا في بعض النسخ ، وقوله فيه لم يلزمه : أي لم يلزم صرفه لهم كذا في هامش هذه النسخة : أي لأنه يجوز إبدال الكافر بغيره كما مر لكن قوله في هذه لأن النذر الخ فيه صعوبة لا تخفى (قوله ولذا لم يميز صوم الدم) كذا في النسخ ، وصوابه كما في التحفة ولذا لم يجب الخ والضمير في بعضه للدم ، ومراد به صوم التمتع ، وحاصله أنه لا يجب صوم الدم فيها على الإطلاق وإن كان أكثر ثوابا ، بل بعضه لا يميز فيه فضلا عن وجوبه وهو التمتع ويوجد في النسخ تحريف الدم بالدهر فليقتبه له (قوله أي لا يطلب) أي بل يكره كما صرح به ابن حجر في الجنائز ، ومعلوم أن المراد شدا لزيارة نفس البقعة كما تزار هذه المساجد (قوله لإطلاق الاسم ولأن الخطأ الخ) تمليل لأصل المتن : أي إنما جاز بأي شيء وإن قل لأنه يتصور وجوب التصديق به في مسألة الخطأ ، وإنما احتاج لهذا ليكون الحكم جاريا على الصحيح من أن النذر يسلك به مملك واجب الشرع

فركعتان تجزيانه حملا على ذلك ، ويجب فعلهما بتسليمية واحدة أو صلاتين وجب التسليم من كل ركعتين ( وفي قول ركعة ) حملا على جائزه ولا تجز به جملة تلاوة أو شكر ( فعل الأول يجب القيام فيما مع القدرة ) لأنها ألحقا بواجب الشرع ( وعلى الثاني لا ) إلحاقا بجائزه ( أو ) نذر ( عتقا ) عدل عن قول أصله الكائن به اعتقا مع التعجب من تغييرها ، فقد قال في تحريره إنكاره جهل لكنه أحسن لأن في تغييره ردًا على المنكر فكان أهم من ارتكاب الأحسن ( فعلى الأول ) تجب ( رقة كفارة ) تكون مؤمنة سليمة من عيب يخل بالكسب ( وعلى الثاني رقة ) وإن لم تجز لكفرها أو عيبها حملا على جائزه ( قلت : الثاني هنا أظهر ، والله أعلم ) لأن الأصل براءة الدمة فاكفني بما ينطلق عليه الاسم ، ولأن الشارع متشوف إلى فك الرقاب من الرق مع أنه غرامة فسومح فيها وخرج عن قاعدة السلوك بالنذر مسلكت واجب الشرع ( أو ) نذر ( عتق كافرة معينة أجزأه كاملة ) لأنها أفضل مع اتحاد الجنس ( فإن عين ناقصة ) بنحو كفر أو عيب وإن جعل العيب وصفا كملّى عتق هذا الكافر أو عتق هذا ( تميعت ) وامتنع إبدالها لتعلق النذر بعينها وإن لم يزل ملكه عنها به ( أو ) نذر ( صلاة قائما لم يجز قاعدا ) لأنه دون ما التزمه ( بخلاف عكسه ) بأن نذرها قاعدا فله القيام لأنه أفضل مع اتحاد الجنس ولا يلزمه وإن كان قادرا ( أو ) نذر ( طول قراءة الصلاة ) فرضا أو غيرها أو تطويل نحو ركوعها أو القيام في نافلة أو نحو تثليث وضوء ( أو ) نذر ( سورة معينة ) يقرأها في صلاته ولو نفلا ( أو ) نذر ( الجماعة ) فيما تشرع فيه من فرض أو نفل ( لزمه ) ذلك لأنه قرينة مقصودة وتفيدها هذه الثلاثة بالفرض من حيث الخلاف لانتقيده الحكم به خلافا لمن وهم فيه ، والأوجه ضبط التطويل المأثور هنا بأدنى زيادة على ما يندب لإمام غير محصورين الاقتصاد عليه وأما قول البلقيني : إن عمل وجوب التطويل إذا لم يكن إماما لقوم غير محصورين وإلا لم يلزمه لكرهه فهو وإن كان يشير لما قرره إلا أن كراهة أدنى زيادة على ما يندب لإمام غير محصورين الاقتصاد عليه ممنوعة ( والصحيح انقضاء النذر بكل قرينة لا يجب ابتداء كميادة ) لمريض تنذب عيادته ( وتشيع جنازة والسلام ) ابتداء حيث شرع

فيجب القيام في الجميع ( قوله أو نذر عتق كافرة معينة ) بأن التزمها في ذمته ( قوله وإن لم يزل ملكه ) وفائدة ذلك جواز انتفاعه بها وبذلها ونسلها وصوفها ( قوله ولا يلزمه وإن كان قادرا ) قال حجج : وأيضا فالقيام قعود وزيادة كما صرحوا به فوجد المنذور هنا بزيادة ولا كذلك في الركوب الخ اهـ . أقول : ووجه ذلك أن القعود هو انتصاب ما فوق الفخذين وهو حاصل بالقيام لأن فيه انتصاب ما فوق الفخذين وزيادة وهي انتصاب الفخذين والساقين ( قوله أو نذر الجماعة ) ويخرج من عهدة ذلك بالاعتداء في جزء من صلاته لانسحاب حكم الجماعة على جميعها ( قوله وتفيدهم هذه الثلاثة ) أى في غير هذا الموضع ( قوله لا يجب ابتداء ) أى لا يجب جنبها ابتداء ، وسأيت بحيزه ، وبه يتدفع ما قد يقال مفهوما قوله لا يجب ابتداء صحة نذر صلاة الجنازة إذا تميعت عليه لعدم

( قوله حملا على ذلك ) انظر مرجع الإشارة ( قوله كالتنبيه ) يعنى معبرا كالتنبيه وقوله مع التعجب من تغييرها : أى مع أن بعضهم تعجب من تغييرها : أى المتأخر والتنبيه لإنكاره ، وقوله فقد قال في التحرير الخ يبنى تأخيرها عن قوله لأنه في تغييرها الخ الذى هو علة العدول ، وقوله لكنه : أى التعبير بالإعتاق وحاصل المراد وإن كان في العبارة قلاقة أن المصنف إنما عبر بالعتق كالتنبيه مع أن بعضهم تعجب من هذا التعبير وعدل عن تعبير أصله بإعتاق وإن كان أحسن إشارة لرد هذا التعجب المتضمن لتخطئة التعبير بالعتق ، وهذه الإشارة أهم من التعبير بالأحسن ، وعبارة التحرير قوله : أى التنبيه من نذر عتق رقة هو كلام صحيح ولا التفات إلى من أنكره لجهله ، ولكن لو قال إعتاق لكان أحسن انتهت ( قوله في المن والسلام ) أشار به إلى حسن الختام

وجوابا لما لم يتعين لما مر في فرض الكفاية ، وسواء في ذلك غيره ونفسه عند دخول بيت خال ، لأن الشارع رغب فيها والعبد يقترب بها فهي كالعبادات . والثاني المنع لأنها ليست على أوضاع العبادات . وما ينقد به تسميت عاطس وزيارة قادم وتعجيل موئقة أول وقتها ولم يعارض ذلك معارض مما مر لأن الشارع رغب فيها فكانت كالعبادات البدنية . وتصدق على ميت أو غيره ولم يرد تملكه واطرد العرف بأن ما يعمل له يصرف على نحو فقراء هنالك ، فإن لم يكن عرف بطل وخرج بلا تجب ابتداء ماوجب جنسه شرعا كصلاة وصوم وصدقة وعتق وحج فيجب بالنذر قطعا ، ويعتبر زيادة في الضابط أيضا وهو أن لا يبطل رخصة الشرع ليخرج نذر عدم الفطر في السفر من رمضان ونذر الإتمام فيه إذا كان الأفضل الفطر فإنه لا ينعقد ، ولو قال إن شئ الله مريض فعلى تعجيل زكاة مالي لم ينعقد ، أو نذر الاعتكاف صائما لزماء جزما ، أو قراءة الفاتحة إذا عطس انعقد وإن لم يكن به علة ، فإن عطس في نحو ركوع قرأها بعد صلاته ، أو في القيام قرأها حالا إذ تكريرها لا يبطلها ، أو أن يحمده الله عقب شربه انعقد ، أو أن يحد الوضوء عند مقتضيه فكذاك

### كتاب القضاء

بالمذ ، وهو في اللغة : إحكام الشيء وإمضاؤه ، وأتى لمان آخر ، وفي الشرع : الولاية الآتية والحكم المرتب عليها ، أو إلزام من له الإلزام بحكم الشرع فخرج الإفتاء والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع وفي الخبر : إذا حكم الحاكم أي أراد الحكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخط فله أجر . وفي رواية صحيحة بدل الأولى : فله عشرة أجور . وقد أجمع المسلمون على أن هذا في حاكم عالم مجتهد . أما غيره فاقم بجميع أحكامه وإن وافق الصواب وأحكامه كلها مردودة لأن إصابته إضائية . وروى الأزهري ، والحاكم وجوبها عليه ابتداء وقد مر عدم صحة نذرها ( قوله لأن الشارع رغب فيها ) أي المذكورات ( قوله وما ينقد به ) أي النذر ( قوله معارض مما مر ) أي من أفعال الجماعة .

[ تمة ] لو نذر زيارة قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم لزمه ، ولو قال إن شئ الله مريض فله على أن أتصدق بدينار فشئ جاز دفعه إليه إن كان فقيرا ولا تزمه نفقته اه عمرة ( قوله وهو أن لا يبطل ) أي النذر ( قوله أو في القيام قرأها حالا ) أي ثم يأتي بالقراءة الواجبة ، وينبغي جواز تقديم قراءة الصلاة بل لعله أولى ، ولا ينافيه قوله حالا لجواز حمله على أن المراد لا يجب تأخيرها إلى ما بعد السلام . وعمله ما لم يكن مأموما ، فإن كان مأموما أخر قراءتها لما بعد السلام ( قوله إذ تكريرها لا يبطلها ) لكنه مكروه وخروجها من خلاف من أبطل به ، إلا أن يقال : إن عمل القول بالبطالن في غير نحو هذه الصورة بأن كرر لالسبب ( قوله فكذاك ) أي ينعقد .

### كتاب القضاء

( قوله وإمضاؤه ) عطف مغاير ( قوله وأتى ) أي لغة ، وقوله لمان آخر : أي كالوحي والخلق

### كتاب القضاء

( قوله أما غيره ) يعني المجتهد غير العالم بأن يحكم باجتهاده من غير تقليد وهو لم تتوفر فيه شروط الاجتهاد بدليل قوله لأن إصابته إضائية فخرج المقلد بشرطه الآتي ( قوله وأحكامه كلها مردودة ) محله إن لم يوله ذو شوكة كما هو ظاهر ما يأتي ، ثم رأيت ابن الرقعة أشار إلى ذلك

والشيخ خبر «القضاء ثلاثة : قاض في الجنة ، وقاضيان في النار» وفسر الأول بأنه عرف الحق وقضى به ، والأخيران بمن عرف وجار ومن قضى على جهل ، والذي يستفاده بالولاية إظهار حكم الشرع وإمضاؤه فيما يرضع إليه ، بخلاف المفتي مظهر لأخص ، ومن ثم كان القيام بمقتضى أفضل من الإفتاء ( هو ) أى قوله من متصدين صالحين ( فرض كفاية ) بل هو أسنى فروض الكفايات حتى ذهب الفزائلى إلى تفضيله على الجهاد وذلك للإجماع مع الاضطراب إليه لأن طباع البشر عجيبة على التظلم وقل من ينصف من نفسه ، والإمام الأعظم مشتمل بما هو أهم منه فوجب من يقوم به ، فإن امتنع الصالحون له أتموا وأجبر الإمام أحدهم . أما تقليده ففرض عين على الإمام فوراً في قضاء الإقليم ، ويتعين فعل ذلك على قاضى الإقليم فيما عجز عنه كما بأتى ، ولا يجوز إخلاء مسافة العدوى عن قاض أو خليفة له لأن الإحضار من فوقها مشق ، وبه فارق اعتبار مسافة القصرين كل مفتيين أما إيقاع القضاء بين المتخاصمين ففرض عين على الإمام أو نائبه كما قاله البلخنى ، ويمتنع عليه الدفع إذا أفضى لتعطيل أو طول نزاع ، ومن صريح التولية ولينك أو قللتك أو فوّضت إليك القضاء ، ومن كتابتها عوّلت واعتمدت عليك فيه ، ولا يعتبر القبول لفظاً بل يكفى فيه الشروع بالفعل كالوكيل كما أفنى به الوالد رحمه الله تعالى ، ثم يرتد بالرد ( فإن تعين ) له واحد بأن لم يصلح غيره ( لزمه طلبه ) ولو بمال قلر عليه فاضلا عما يعتبر في القطرة فيما يظهر ، وسواء في ذلك أخاف الميل أم لا ، علم أن الإمام عالم به ولم يطلبه منه أم لا ، بل عليه الطلب والقبول والتحرر ما أمكنه ، فإن امتنع أجبره الإمام ، وليس مفسداً لأنه غالباً إنما يكون بتأويل ، والأقرب وجوب الطلب وإن ظن عدم الإجابة خلافاً للأذعن أخذنا من قولهم يجب الأمر بالمعروف وإن علم عدم امتثالهم له ( وإلا ) بأن لم يتعين عليه ( فإن كان غيره أصح ) ندب للأصلح طلبه وقبوله حيث وثق بنفسه ( وكان ) الأصلح ( يتولاه ) أى يقبله إذا وليه ( فلمفضل القبول ) إذا بذل له بلا طلب وتعتقد توليته كالإمامة العظمى ( وقيل لا ) يجوز له القبول فلا تتعد توليته وتحرم لخبر البيهقي والحاكم « من استعمل عاملاً على المسلمين وهو يعلم أن غيره أفضل منه » وفي رواية « رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو أَرْضَى لله منه فقد خدان الله »

( قوله وإمضاؤه ) عطف مفايز ( قوله بل هو أسنى ) أى أعلى ( قوله أما تقليده ) أى توليته لمن يقوم به ( قوله ولا يجوز إخلاء مسافة العدوى ) والمخاطب بذلك الإمام أو من فوّض إليه الإمام الاستخلاف كقاضى الإقليم ( قوله فاضلاً عما يعتبر في القطرة ) ظاهره وإن كثر المال ، ولعل الفرق بين هذا وبين المواضع التي صرحوا فيها بسقوط الوجوب حيث طلب منه مال وإن قل أن القضاء يترتب عليه مصلحة عامة للمسلمين فوجب بذله لقيام بتلك المصلحة ولا كذلك غيره ( قوله وليس مفسداً ) أى الامتناع ( قوله فلمفضل القبول ) ظاهره مع انشاء الكراهة ، والقياس ثبوتها لجريان الخلاف في جواز القبول ، وقد يقتضى قوله الآتى وله القبول مع كراهة ثبوتها فيها نحن فيه ( قوله من استعمل عاملاً من المسلمين ) دخل فيه كل من تولى أمراً من أمور المسلمين وإن لم يكن ذلك شريعياً

( قوله أى قبوله ) قال ابن حجر فيه استخدام وتازه ابن قاسم بما حاصله أن هذا متوقف على ورود القضاء بمعنى قبوله والظاهر من هذا التفسير أن التضمير على حلف مضاف وهذا غير الاستخدام ( قوله أى قبوله ) لعله بمعنى التلبس به وإلا فسبأت أن قبوله لفظاً غير شرط ( قوله أما إيقاع القضاء بين المتخاصمين ) أى بعد تداعيهما كما هو ظاهر ( قوله على الإمام ) يعلم منه أن الإمام لحكم القاضى في القضاء وما يترتب عليه وهو كذلك ( قوله أو نائبه ) أى من انتضاه كما هو ظاهر ( قوله وليس مفسداً ) لعل المراد أنه لا يحكم بفسقه وإلا فالتعطيل لا يساعد ظاهر العبارة ( قوله ندب للأصلح ) لا يخفى أنه حيث أتى هذا الجواب لأبد من ذكر شرط يكون ما سبأت في المتن جواباً له ، وقد ذكره ابن حجر بقوله فإن سكّ قيل قول

ورسوله والمؤمنين ، وخرج بقوله يتولاه غيره فكالمعلم ولا يجبر القاضل هنا . وعمل الخلاف حيث لم يتميز المفضول بكونه أطوع للناس أو أقرب للقبول أو أقوى في القيام في الحق أو أزم مجلس الحكم وإلا جاز له القبول من غير كراهة وانقضت ولايته قطعا ( و ) على الأول ( يكره طلبه ) لوجود من هو أولى منه ( وقيل يحرم وإن كان ) غيره ( مثله ) وسئل بلا طلب ( فله القبول ) من غير كراهة ولا يلزمه لأنه قد يقوم به غيره ، ثم يندب له كما قاله البلقيني لأنه من أهله وقد أنهى بلا سؤال فيعان عليه ولو خاف على نفسه لزمه الامتناع كما في الذخائر ورجحه الزركشي ( ويندب ) له ( الطلب ) للقضاء والقبول حيث أمن على نفسه منه كما لا يخفى ( إن كان حاملا ) أي غير مشهور بين الناس يعلم ( يرجو به نشر العلم ) ونفع الناس به ( أو ) كان غير الحامل ( محتاجا إلى الرزق ) من بيت المال على الولاية ، وكلنا لو ضاعت حقوق الناس بتولية ظالم أو جاهل فقصده بطلبه أو بقوله تداركها ( وإلا ) بأن لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة ( فالأولى تركه ) أي الطلب كالقبول لما فيه من الخطر من غير حاجة ، وهذا هو الحامل لأكثر السلف الصالح على الامتناع منه ( قلت : ويكره ) له الطلب والقبول ( على الصحيح ، والله أعلم ) لورود نهى مخصوص فيه ، وعليه حملت الأخبار المجلدة منه كالخبر الحسن ، من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكنين ، كناية عن شدة خطره ، ويحرم الطلب على جاهل وعالم قصد انتقاما أو ارتشاء ، ويتجه حرمة طلبه مباهاة واستعلاء بقصد هذين . وعمل ما يقرر عند فقد قاض متول . أو كان المتولي جائرا ، فلو كان ثم متول صالح حرم على كل أحد السعي في عزله ولو بأفضل منه ويفسق الطالب ، ولا يؤثر ممن تعين عليه أو ندب له بذله مالا على ذلك لكن الأخذ ظالم ، فلو لم تعين ولم يندب حرم عليه بذله ابتداء لا دوما لثلاث بمنزل ، وفي الروضة جواز بذله ليولى أيضا . ودعوى أنه سبق قلم مردودة ، إذ ذاك بالنسبة لعزوه ماذكره للروائي

كتصيب مشايخ الأسواق والبلدان ونحوها ( قوله وعمل الخلاف الخ ) أي لقبول الخصم ما يقضى عليه أو له ، وهو قريب من الأطوع لأن معنى الأطوع أكثر طاعة بأن تكون طاعة الناس له أكثر من طاعتهم لغيره ( قوله محتاجا إلى الرزق ) هو بالفتح المصدر والكسر اسم لما ينتفع به انتهى غنار كما قاله الأزهري ( قوله وكلنا لو ضاعت حقوق الناس ) صريح في أن القبول حينئذ مندوب ، ولو قيل بوجوبه لم يبعد ( قوله بأن لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة ) هي قوله إن كان حاملا الخ وقوله أو محتاجا الخ وقوله وكلنا لو ضاعت الخ ( قوله ويحرم الطلب على جاهل ) أي مطلقا ( قوله ولا يؤثر ) أي في صحة توليه ( قوله إذ ذاك بالنسبة لعزوه ماذكره للروائي )

المصنف وكان الخ ولم يذكر لفظ الأصلح الذي ذكره الشارح بعده ( قوله أطوع الناس ) عبارة التحفة : أطوع في الناس ( قوله أو أقرب للقبول ) عبارة التحفة : أو أقرب إلى القلوب ( قول المتن ويكره طلبه ) لعل عمله إذا انتفت عنه الصفات المذكورة في الشرح قبيله ( قوله نعم يندب له الخ ) قال ابن قاسم : هو مناف لقوله الآتي وإلا بأن لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة الخ ، قال : فإن قيل هذا محمول على ما إذا وجد أحد هذه الأسباب قلنا : فلا معنى لنقله عن البلقيني وإن كان مقيدا بالطلب لم يخالفه فليحرم اهـ ( قوله أي الطلب كالقبول ) قال ابن قاسم أيضا : إن كان كون القبول خلاف الأولى أو مكروها لافرق فيه بين أن يكون هناك طلب منه أو لا يخالف مامر عن البلقيني ، وإن كان مقيدا بالطلب لم يخالفه فليحرم اهـ ( قوله بقصد هذين ) لاحتاجة إليه مع قوله مباهاة واستعلاء ، وعبارة التحفة : ويكره أن يطلبه للمباهاة والاستعلاء كذا قيل ، والأوجه أنه حرام بقصد هذه أيضا انتهت ( قوله ولا يؤثر ممن تعين عليه أو ندب له بذله مالا ) أي بل يجب عليه ذلك كما مر ( قوله إذ ذاك بالنسبة لعزوه الخ ) يقال عليه فيحفظ الدعوى غير مردودة

لا بالنسبة للحكم . ويندب عزله لغیر صالح وينفذ العزل وإن حرم على العازل ، والتولية وإن حرم الطلب والقبول مطلقا خشية الفتنة (والاعتبار في التعيين) السابق (وعدمه بالناحية) ويتجه ضبطها بوطنه ودون مسافة العلوى منه بناءً على أنه يجب في مسافة كل علوى نصب قاض فيجری في التعيين ، وغير مأمور من أحكام التعيين . وعدمه في الطلب والقبول في وطنه ودون مسافة العلوى منه دون الزائد لأنه تعذيب لما فيه من هجر الوطن بالكالية ، إذ عمل القضاء لنهاية له ، بخلاف باقى قروض الكفایات الموجهة إلى السفر كالجهاد وتعلم العلم ، فلو كان يبلد صالحان وولى أحدهما لم يجب على الآخر ذلك في بلد آخر ليس به صالح خلافا لبعض المتأخرين (وشرط القاضي) أى من تصح توليته للقضاء (مسلم) لا تنفاه أهلية الكافر للولاية ، ونصبه على مثله مجرد رئاسة لانتقال حكم وقضاء ، ومن ثم لم يلزمه بالتحاكم عنده ولا يلزمهم حكمه إلا إن رضوا به (مكلف) لنقص غيره ، واشتراط الماوردى زيادة عقل اكتسابى على العقل الفريزى مخالف لكلامهم (حر) كله لنقص غيره بسائر أقسامه (ذكر) فلا تولى امرأة لنقصها ولا احتياج القاضي خالطة الرجال وهى مأمورة بالتخدر ، والخشى في ذلك كالمرأة ، ولغير البخارى وغيره « لن يفتح قوم ولوا أمرهم امرأة » (عدل) فلا يتولى قاسق لعدم الوثوق بقوله ، مثله نافي الإجماع أو خبر الأحاد أو الاجتهاد وعجور عليه بسفه (جميع) فلا يتولى أصم لا يسمع شيئا لأنه لا يفرق بين إقرار وإنكار ، بخلاف من يسمع بالصياح (بصير) لأن الأعمى لا يعرف الطالب من المطلوب ، وفي معنى الأعمى : من يرى الأشياء ولا يعرف الصور ، نعم لو كانت إذا قربت منه عرفها صبح ، فلو كان يبصر نهارا فقط جازت توليته أو ليلا فقط . قال الأذرى يبنى منعه (ناطق) فلا يصح من الآخرس وإن فهمت إشارته لمعجزه عن تنفيذ الأحكام (كاف) أى ناهض للقيام بأمر القضاء بأن يكون ذا بقطة تامة وقوة على تنفيذ الحق فلا يبنى مفعل ومغفل نظر بكبر أو مرض (مجهد) فلا يتولى جاهل بالأحكام الشرعية . ولا مقلد ، وهو من حفظ مذهب إمامه لكنه غير عارف بغوامضه وقاصر عن تقرير أدلته لأنه لا يصلح للفتوى فالقضاء أولى . وما قيل من أنه كان يبنى أن يقول إسلام الخ أو كونه مسلما كذلك لأن الشرط المعنى المصدري لا الشخص نفسه رد بوضوح أن المراد بتلك الصيغ ما أشرعت به من الوصفية كما هو واضح ، وأفهم كلامه عدم اشتراط كونه كاتباً

يعنى أن يكون سبق قلم حيث نسبة للرواى فإن الرواى لم يقله ولكنه صحيح في نفسه ، هنا هو مراده ولكنه يشكك على قوله قبل فلو لم يتعين ولم يندب حرم بذله ابتداء ، فإن بذله لأجل أن يتولى يصدق عليه أنه إذا بذل ابتداء (قوله لم يجب على الآخر ذلك) أى لما فيه من مفارقة الوطن (قوله ونصبه) أى الكافر أى ولو من قاضينا عليهم (قوله ومثله) أى الفاسق (قوله قال الأذرى يبنى منعه) أى بالنسبة لنهار أما ليلا فلا اه حج وشيخنا اثرى ادى (قوله فلا يتولى) أى لا يجوز له ذلك ولا يصح (قوله أو كونه مسلما كذلك) أى إلى آخره

(قوله لا بالنسبة للحكم) يناقض قوله قبله حرم عليه بذله ابتداء (قوله وينفذ العزل وإن حرم على العازل الخ) كلام مستأنف (قوله مطلقا) لملمة متعلق ينفذ (قوله واشتراط الماوردى إلى قوله مخالف لكلامهم) عبارة الماوردى : ولا يكتفى بالعقل الذى يتعلق به التكليف حتى يكون صحيح التمييز جيدا لظنة بعيدا عن السهو والغلطة ليتوصل إلى وضوح المشكل وحل المعضل انتهت . ولا يخفى أن هذا الذى اشترطه الماوردى لابد منه ، وإلا فجرد العقل التكليفى الذى هو التمييز غير كاف قطعا ، مع أن الشارح سيحزم بما اشترطه الماوردى عقب قول المصنف كاف حيث يقول بأن يكون ذا بقطة تامة ، وظاهر أن مقاله الماوردى ليس فيه زيادة على هذا فليتأمل (قوله وهو من حفظ مذهب إمامه) عبارة التحفة : وإن حفظ مذهب إمامه لمعجزه عن إدرائه غوامضه وتقرير أدلته إذ لا يحيط بهما إلا مجهد مطلق انتهت



أو عارفا بالحساب المحتاج إليه في تصحيح المسائل الحسابية ، لكن صحيح في المجموع اشتراطه في المعنى فالقاضي أولى لأنه مفت وزيادة ، ولا يشترط معرفته أهل ولايته : أى حيث كان ثم عدل يعرفه بلغتهم ويعرفهم بلغته كما هو ظاهر ، وقياس مأمور في العقود أن المدار في هذه الأمور على ما نفس الأمر لا على ما في ظن المكلف ، فلو ولى من لا يعلم فيه هذه الشروط فبين اجتماعها فيه صحت توليته ، وللمولى إن لم يعلم حاله أن يعتمد في الصالح على شهادة عدلين عارفين بما ذكر . ويندب له اختياره ليزداد فيه بصيرة ( وهو ) أى المجتهد ( أن يعرف من القرآن والسنة ما يتعلق بالأحكام ) ولو لم يحفظ ذلك عن ظهر قلب ، ولا ينحصر ذلك في خمسمائة آية ولا خمسمائة حديث للاستنباط في الأول من القصص والمواظع وغيرها أيضا ولأن المشاهدة قاضية بطلانه في الثاني ، فإن أراد القائل بالحصر في ذلك بالنسبة للأحاديث الصحيحة السالمة من الطعن في سند أو نحوه أو الأحكام الخفية الاجتهادية كان له نوع قرب : على أن قول ابن الجوزي إنها ثلاثة آلاف ونحوه مردود بأن غالب الأحاديث لا تكاد تخلو عن حكم أو أدب شرعى أو سياسة دينية ، ويكفى اعتماده فيها على أصل مصحح عنده يجمع غالب أحاديث الأحكام كسكنن أبى داود : أى مع معرفة اصطلاحه ، وما للناس فيه من نقد ورد ( وخاصة ) مطلقا أو الذى أريد به الخصوص ( وعامه ) راجع لما مطلقا أو الذى أريد به العموم ومطلقه ومقيده ( وبجمله وبينته وناصبه ومسوخه ) والنص والظاهر والحكم ( ومتواتر السنة وغيره ) وهو آحادها لعدم التمكن من الرجوع عند تعارضها إلا بمعرفة ذلك ( و ) الحديث ( المتصل ) باتصال رواته إلى الصحاح فقط ، ويسمى الموقوف أو إليه صلى الله عليه وسلم ، ويسمى المرفوع ( والمرسل ) وهو ماسقط فيه الصحاح ، ويصح أن يراد به ما يشمل المتقطع والمضلل بدليل مقابلته بالمتصل ( وحال الرواة قوة وضعفا ) لأنه يتوصل بذلك إلى تقرير الأحكام ، ثم متواتر نقله وأجمع السلف على قبوله لا يبيح عن عدالة ناقله وله الاكتفاء بتعديل إمام عرف صحة مذهبه في الجرح والتعديل ( ولسان العرب لغة ونحوها ) وصرفا وبلاغة لأنه لا بد منها في فهم الكتاب والسنة ( وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم اجتماعا واختلافا لا في كل مسألة بل في المسئلة التى يريد النظر فيها بأن يعلم أن قوله فيها لا يخالف إجماعا ولو بأن يغلب على ظنه أنها مولدة لم يتكلم فيها الأوّلون ، وكذا يقال في معرفة الناسخ والمنسوخ ( والقياس بأنواعه ) من جلى ، وهو ما يقطع فيه بنى الفارق كقياس ضرب الأصل على التأنيف أو مساو ، وهو ما يبعد فيه انتفاء الفارق كقياس إحراق مال

( قوله ويندب له اختياره ) أى فإن لم يكن أهلا للاختبار اكتفى بإخبار العدلين ( قوله ونحوه ) أى وقول نحوه ( قوله أو الذى أراده ) عطف على قوله وعامه ( قوله وله الاكتفاء بتعديل إمام ) أى لراوى الحديث ( قوله وهو ما يبعديه انتفاء الفارق ) الأولى كما عبر به حج ما يبعد فيه الفارق بين إحراق مال اليتيم ، وأكله ليس مستبعدا بل هو القريب بل الواقع فإن في كل منهما إتلافا لماله فيكونان مستويين ، وقد يجاب بأن المقصود ما يبعد فيه القطع بانتفاء

( قوله أى المجتهد ) أى والمراد ما أشعر به هذا الوصف وهو الاجتهاد كما علم بما قدمه قبيله إذ هو الذى يصح أن يحمل عليه قول المصنف أن يعرف الخ ، فالعنى والاجتهاد معرفة الشخص من الكتاب الخ ( قوله راجع لما ) أى مطوف عليها وكان الأولى بتقديم عقب قوله وخاصة ( قوله لا في كل مسألة بل في المسئلة التى يريد النظر فيها ) انظر مع أن هذه شروط لمن تصح توليته ابتداء قبل شروعه في مسألة من المسائل ، فإن قيل : المعنى أنه يقتدر على تحصيل ذلك في المسئلة التى يريد النظر فيها بالبحث عن ذلك ، قلنا : فهو إذا عارف بجميع المسائل بهذا المعنى فلا وجه لهذا التفسير إلا أن يكون الكلام في المجتهد من حيث هو بناء على اتصافه بالاجتهاد في بعض المسائل دون بعض فيتأمل

البنم على أكله أو دون ، وهو ما لا يبعد فيه ذلك كقياس الفتح على البرج بجامع العلم صحة وفسادا وجلاء وخفاء وطرق استخراج العلل والاستنباط ، ولا يشترط نهايته في كل ما ذكر ، بل يكفي الدرجة الوسطى في ذلك مع الاعتقاد الجازم وإن لم يحسن قوانين علم الكلام المبينة الآن ، واجتماع ذلك كله إنما هو شرط للمجهد المطلق الذي يقف في جميع أبواب الفقه . أما مقلد لا يعلم مذهب إمام خاص فليس عليه غير معرفة قواعد إمامه ، وليراع فيها ما يراعيه المطلق في قوانين الشرع فإنه مع المجهد كالجهيد في نصوص الشرع ، ومن ثم لم يكن له العلول عن نص إمامه كما لا يجوز له الاجتهاد مع النص ( فإن تملر جمع هذه الشروط ) أو لم يملر كما هو ظاهر بما يأتي فذكر التملر تصوير لآخر ( فولي سلطان ) أو من ( له شوكة ) بأن يكون بناحية انقطع غوث السلطان عنها ولم يرجعوا إلا إليه . وظاهر كلامه عدم استلزام السلطنة للشوكة ، فلو زالت شوكة السلطان بنحو أسر وحبس ولم يطلع نفذت أحكامه حيث لم يفعلوا ولم يوجد مقتضى الخلع . وإلا اتجه عدم تنفيلها ( فاسقا أو مقلدا ) ولو جاهلا ( نفذ قضاؤه ) الموافق لمذهب المعتد به وإن زاد فسقه ( للضرورة ) لتلا يتصل مصالح الناس ، ولو ابتلى الناس بولاية امرأة أو زن أو أعمى فيها يضبطه نقد قضاؤه للضرورة . كما أفنى به الوالد رحمه الله تعالى ، وأحق ابن عبد السلام الصبي بالمرأة ونحوها لا كافر ، ويجب عليه رعاية الأمل فالأجل رعاية لمصلحة المسلمين ، وما ذكر في المقلد محله إن كان ثم مجهد . وإلا نفذت تولية المقلد ولو من غير ذى الشوكة ، وكذا الفاسق ، فإن كان هنالك عدل اشترطت شوكة . وإلا فلا . ومعلوم أنه يشترط في غير الأهل معرفة طرف من الأحكام ، وبحث الباقين انزال من ولاء ذى الشوكة بزوال شوكة لئول مقتضى لنفوذ قضاؤه : أى بخلاف مقلد أو فاسق مع فقد المجهد والعدل فلا تزول ولا يته بذلك لعدم توقفها على الشوكة كما مر ، ويلزم قاضي الضرورة بيان مستنده في سائر أحكامه كما أفنى بذلك الوالد رحمه الله ، ولا يقبل قوله حكمت بكذا من غير بيان مستنده فيه وكأنه لضبط ولاية

القارق لأخذه في مقابلة القياس الجلي الموصوف بأنه يقطع فيه بانتفاء القارق ، فكانه قبل القياس الجلي هو ما يقطع فيه بانتفاء القارق ، والمساوى ما يبعد فيه القطع بالانتفاء فيكون الفرق احتملا في نفسه فإنه حيث بعد القطع بانتفاء القارق صار الفرق في نفسه قريبا ( قوله حيث لم يفعلوا ) أى الخلع ( قوله لا كافر ) عطف على امرأة ( قوله ويجب عليه ) أى السلطان ( قوله في سائر أحكامه ) أى ولو بدئية ، وكتب أيضا حفظه الله قوله في سائر أحكامه : أى

( قوله ما لا يبعد فيه ذلك ) يعنى القارق ( قوله مع الاعتقاد الجازم ) متعلق بقول المصنف ويشترط في القاضي مسلم الخ : أى يشترط فيه مامر مع الاعتقاد الجازم بأمر العقائد وإن لم يحسن قوانين علم الكلام المدونة فليس إحسانها شرطا في المجهد : أى على الصحيح ( قوله نفذت أحكامه ) أى ومنها التولية ، وهو صريح في صحة توليته حينئذ لتبر الأهل مع وجود الأهل وسياق ما فيه ( قوله حيث لم يفعلوا ) لا حاجة إليه مع قولهم ولم يطلع ( قوله ويجب عليه رعاية الأمل ) فيه ما يأتي وكان الأولى تأخيرها عما بعده ( قوله وما ذكره في المقلد حله الخ ) هذا إنما يتأتى لو أتى اللن على ظاهره الموافق لكلام غيره ، وأما بعد أن حوله إلى مامر فلا موقع لهذا هنا . وحاصل المراد كما يؤخذ من كلامهم أن السلطان إذا ولي قاضيا بالشوكة نفذت توليته مطلقا سواء أكان هناك أهل للقضاء أم لا ، وإن ولاء لا بالشوكة أو ولاء قاضى القضاة كذلك فيشترط في صحة توليته فقد أهل للقضاء ( قوله بيان مستنده ) أى إذا سئل عنه كما أفصح به في الحقة ، وسياق أيضا ، والمراد بمستنده ما استند إليه من بيته أو نكول أو نحو ذلك وعبارة الخادم : فإن سأله المحكوم عليه عن السبب فيجزم صاحب الخاوى وثبه الرواية بأنه يلزمه بيانه إذا كان قد حكم بنكوله ويعين الطالب لأنه يقدر على دفعه بالبيته أو كان بالبيته تعين فإنه يقدر على مقابلتها بملها فترجع بيته

وألحق بعضهم به الحكم ، ويموز تخصيص الرجال بقاوض النساء بآخر ، ولو تعارض فاسق فاسق وعاصي عدل قدم الأول عند جمع والثاني عند آخرين ، - نأهر كما قاله بعضهم أن فسق العالم إن كان لحق الله تعالى فهو أولى ، أو بالظلم والرشوة فالعدل أولى ويراجع العلماء ( ويبدى للإمام ) أو من ألحق به ( إنذا ولي قاضيا أن يأذن له في الاستخلاف ) ليكون أسهل له وأقرب لفصل الخصومات ، ويتأكد ذلك عند اتساع الخطة ( فإن نهاه ) عنه ( لم يستخلف ) استخلافًا عامًا لعدم رضاه بنظر غيره ، فإن كان مافوض له أكثر مما يمكنه القيام به اقتصر على الممكن وترك الاستخلاف ، ولو ولاء في بلدين متباعدتين كبلاد البصرة اختار المباشرة في إحداها كما قاله الماوردي وإن اعترضه البلقيني ، فلو اختار إحداها فهل يكون مقتضيا لانزاله عن الأخرى أو يباشر كلا مدّة ؟ وجهان : أوجهما نعم وهو أن نزال ، ورجح الزركشي وجمع أن التدريس بمدرستين في بلدين متباعدتين ليس كذلك لأن غيبته عن إحداها لمباشرة الأخرى لا يكون عذرا ، ورجح آخرون الجواز ويستنب وفعله الفخر ابن عساکر بالشام والقدس أما الخاص كتخليف وسامع بينة فقطع القفال بجوازه للضرورة إلا أن ينص على المنع منه . ومقتضى كلام الأكثرين أنه على الخلاف ، نعم التزويج والنظر في أمر اليتيم ممتنع حتى عند هؤلاء كالعام ( فإن أطلق ) الاستخلاف استخلف مطلقا أو التولية فيا لا يقدر إلا على بعضه ( استخلف فيا لا يقدر عليه ) لحاجته إليه ( لا غيره في الأصح ) لأن قرينة الحال تقتضي ذلك والثاني يستخلف في الكل كالإمام ، نعم لو أمكنه القيام بما تولاه كقضاء بلدة صغيرة فليس له الاستخلاف . ولو طرأ له عدم القدرة بعد التولية لنحو مرض أو سفر استخلف جزما ، وقول الأذري ما لم ينع عنه نظر فيه الغزى بأنه عجز عن المباشرة ، والإنسان لا يخلو عن ذلك غالبا فليكن مستثنى من التهي عن النيابة ويمكن حمل الأول على نهي عنها ولو مع العذر ، والثاني على خلافه بأن

ما لم ينع موليه عن طلب بيان مستنده اه حج . وفي بعض نسخ الشارح مثله نقلا عن والده ( قوله وألحق بعضهم به الحكم ) معتمد ( قوله ويموز تخصيص الرجال بقاوض النساء بآخر ) ويبحث في الرجل فالمرأة إذ العبرة بالطلب منهما اه حج . وقوله فالمرأة : أي إذا كان بين الرجل والمرأة خصومة ، وكذلك الأمر بينهما رجلا ( قوله ويظهر كما قاله بعضهم ) هو الحسابي اه حج ( قوله ويتأكد ذلك عند اتساع الخطة ) قال في المصباح : الخطة المكان المختط للعمارة ، والجمع خطط مثل سدره وسدر وإنما كسرت الحاء لأنها أخرجت على مصدر افتعل مثل اختطب خطبة وارترد ردة وأقرى قرية . ثم قال : والخطة بالضم الحالة والخصلة وفي القاموس والخطة بالضم أحد الأخشين بمكة وموضع الحجر اه وهو بهذا المعنى أولى مما الكلام فيه فيقرأ بضم الحاء فقط ( قوله ليس كذلك ) يعني أن توليته لا تنفذ ( قوله ورجح آخرون الجواز ) معتمد ( قوله وفعله الفخر بن عساکر بالشام والقدس ) وكالمدرس الخطيب إذا ولي الخطة في مسجدتين والإمام إذا ولي إمامة مسجدتين ، وكذا كل وظيفتين في وقت معين يتعارضان فيه ( قوله أما الخاص ) عتبرز قوله عاما ( قوله فقطع القفال بجوازه ) معتمد ( قوله إنه على الخلاف ) أي الآتي في قوله فإن أطلق استخلف فيا لا يقدر عليه الخ

صاحب البد . قال : ولا يلزم إذا كان قد حكم بالإقرار أو بالينة بحق في اللفة ، وخرج من هذا تخصيص قول الأصحاب إن الحاكم لا يسأل : أي سؤال اعتراض ، أما سؤال من يطلب الدفع عن نفسه فيتعين على الحاكم الإبداء ليجد المحكوم عليه التخلص انتهت. لكن كلام الخادم هذا كما ترى شامل لقاضي الضرورة وغيره للتعمال التي ذكرها ( قوله ليس كذلك ) الصواب حذف لفظ ليس ، لأن الزركشي إنما يختار عدم صحة ولايته على المنبرتين كما يعلم بمراجعة كلامه ويصرح به تعليقه وما قبله به الشارح ( قوله إنه على الخلاف ) أي خلافا للقفال ( قوله حتى عندهؤلاء )

أطلق النهي عنه ، ولو فوّض الولاية لإنسان وهو في غير محل ولايته ليذهب ويحكم بها صرح التفويض كما أنفى به الوالد رحمه الله تعالى ودعوى رده ساقطة ( وشرط المستخلف ) بفتح اللام ( كالقاضي ) لأنه قاض ( إلا أن يستخلف في أمر خاص كسماع بيعة ) وتحليف ( فيكنى علمه بما يتعلق به ) من شرط البيعة والتحليف ولا يشترط فيه رتبة الاجتهاد ومن ذلك نائب القاضي في القرى إذا فوّض له سماع البيعة فقط يكفي العلم بشرطها ولو عن تقليد . وليس المنصوب للجرح والتعديل مثله في ذلك لأنه حاكم ، وله استخلاف أصله وفرعه كما صرح به الماوردي والبقوي وغيرهما ، نعم لو فوّض له الإمام اختيار قاض أو توليته لرجل لم يجوز له اختيارهما لأن التهمة هنا أقوى للفرق الظاهر بين القاضي المستقل والنائب في التولية ، وإنما لم يجوز لقاض الحكم بشهادتهما لأنه يتضمن الحكم لما بالتعديل ، ولذا لو ثبتت عدلتهما عند غيره جاز له الحكم بشهادتهما ومحل جواز استخلافهما إذا ظهر فيه عند الناس اجتماع الشروط انتهى ، والأقرب أنه حيث صححت توليته وحدت سيرته جاز له توليتهما إن كانا كذلك ( ويحكم ) الخليفة ( باجتهاده أو باجتهاد مقلده ) بفتح اللام ( إن كان مقلدا ) وسيأتي عدم جواز حكم غير الشجر بغير معتمد مذهبه والتجرح إذا شرط ذلك عليه ولو عرفا ( ولا يجوز أن بشرط عليه خلافة ) لأنه يعتقد بطلانه ، والله تعالى إنما أمر بالحكم بالحق . وقضية كلامهما عدم جواز حكم المقلد بغير مذهب مقاده وهو كذلك . وذهب الماوردي وغيره إلى جوازه ، وجع الأذرع وغيره بينهما بمحل الأول على من لم ينته لرتبة الاجتهاد في مذهب إمامه ، وهو المقلد الصرف الذي لم يتأهل لنظر ولا ترجيح والثاني على من له أهلية ذلك ، ومنع ذلك بعضهم من حيث إن العرف جار بأن تولية المقلد مشروطة بأن يحكم بمذهب مقلده سواء الأهل وغيره ، لاسيما إن قال له في عقد التولية على عادة من تقدمك لأنه لم يعتد لمقلد حكم بغير مذهب إمامه . واعلم أن ظاهر الروضة في القضاء على الغائب أن منصب سماع الدعوى والبيعة والحكم بها يختص بالقاضي دون الإمام الأعظم ، والأصح خلافه . على أن مرادهم بالقاضي مايشمله بدليل أنهم لم ينهوا على تخالف أحكامهما إلا في بعض المسائل كإزالة القاضي بالنقض دون الإمام الأعظم . على أن صريح المتن الجواز كما يعلم من قوله ويحكم له ولولا له الإمام أو قاض آخر ( ولو حكم خصيان ) أو اثنان من غير خصومة كني نكاح أو حكم أكثر من اثنين ( رجلا في غير حد ) أو تعزير ( لله تعالى جاز مطلقا ) أي مع وجود قاض أفضل وعدمه ( بشرط أهلية القضاء ) المطلقة لا في خصوص تلك الواقعة فقط لأن ذلك وقع لجمع من الصحابة ولم ينكر مع اشتباهه فكان إجماعا . أما حدة تعالى أو تعزير فلا يجوز التحكيم فيه ، إذ لا طالب له معين ، وهذا الاستثناء من زيادته على المحرم . وأخذ منه أن حق الله المال الذي لا طالب له معين لا يجوز التحكيم فيه . وأما غير الأهل فلا يجوز تحكيمه : أي مع وجود الأهل والإجاز ولو في النكاح ، نعم لا يجوز تحكيم غير مجتهد مع وجود قاض ولو قاضي ضرورة . قال البلقيني : ولا يجوز لو كبل من غير إذن موكله تحكيم ولا لولي إن أضر بمولي ، وكوكيل مأذون له في التجارة وعامل قراض ومفلس إن أضر غراما ومكاتب إن أضر به ( وفي قول لا يجوز ) التحكيم لما فيه من الانتهاك على الإمام ونوابه ،

( قوله وهو في غير محل ) أي المولى ( قوله وإنما لم يجوز لقاض الحكم بشهادتهما ) أي أصله وفرعه ( قوله إذا ظهر فيه عند الناس ) أي في القاضي والمولى لأصله وفرعه ( قوله ومنع ذلك بعضهم ) هو الحسيني كما في حج ( قوله مرادهم بالقاضي مايشمله ) أي الإمام ( قوله وهذا الاستثناء ) هو قوله في غيره الخ

يعني القفال ومن تبعه ( قوله وهو ) أي المولى وسيأتي بسط هذا في الفصل الآتي ( قوله فوّض له ) يعني الشخص ، وقوله لرجل متعلق بتوليته ولتراجع عبارة التحفة ( قوله فيه ) أي المتولى ( قوله له وجود الأهل ) أي شخص أهل للتحكيم

ورد بأنه ليس له حيس ولا نرس ولا استيفاء عقوبة لأدى ثبت موجبها عنده لئلا يجرق أبهيم فلا افنيات . قيل وقضية كلامهم أن للمحكم أن يحكم بعلمه وهو ظاهر وإن زعم بعض المتأخرين أن الزاجح خلافه . وقول الأذرع لم أر فيه شيئا : أى صريحا بشرط اجتهاده وكونه ظاهر التقوى والورع ، لكن المعتمد منع ذلك لانحطاط رتبته عن القاضى ( وقيل ) إنما يجوز ( بشرط عدم قاض بالبلد ) للضرورة ( وقيل يختص ) الجواز ( بما دون قصاص ونكاح ونحوهما ) كلعان وحده قذف ( ولا ينفذ حكمه إلا على راض ) لفظا فلا أثر للسكوت أخذنا من نظائره ، ولا بد من رضا الزوجين معا فى النكاح ، والأوجه الاكتفاء بسكوت البكر فى استئذانها فى التحكيم ( به ) أى بحكمه الذى يتحكم به من ابتداء الحكم إلى الانتهاء منه لأنه المثبت للولاية فلا بد من تقدمه ، نعم لو كان أحد الخصمين ممن له ولاية القضاء لم يشترط رضاهما لأن ذلك تولية منه وقول ابن الرفعة نقلنا عن جميع الحاكم لشخص ليس تولية له يمكن حمله على ما إذا لم يجر غير الرضا ، وحمل الأول على ما إذا انضم له لفظ بقيد التفويض كاحكم بيننا مثلا ، وفى كلام الماوردى ما يدل على ذلك ( فلا يكتفى رضا قاتل فى ضرب دية على عاتقه ) بل لابد من رضا العاقلة لأنهم لا يؤاخذون بإقرار الجاني فكيف يؤاخذون برضاه ( وإن رجح أحدهما قبل الحكم ) ولو بعد استيفاء شروط البيئة ( امتنع الحكم ) لعدم استمرار الرضا ( ولا يشترط الرضا بعد الحكم فى الأظهر ) كحكم المولى من جهة الإمام ، ولا ينقض حكمه إلا من حيث ينقض حكم القاضى ، وله أن يشهد على حكمه وإثباته من فى مجلسه خاصة لانزاله بالفرق ، وإذا تولى القضاء بعد سماع بيعة حكم بها بعده من غير إعادة ، والثانى يشترط لأن رضاهما معتبر فى الحكم فكلا فى لزومه ( ولو نصب ) الإمام أو نائبه ( قاضيين ) أو أكثر ( ببلد وخص ) كلا بمكان ) منه ( أو زمن أو نوع ) كان فوض لأحدهما الحكم فى الأموال والآخى فى الدماء أو بين الرجال والنساء ( جاز ) لعدم المنازعة بينهما ، فإن كان رجل أو امرأة وليس هناك إلا قاضى رجال أو نساء لم يحكم بينهما ، بخلاف ما إذا وجدا فإن العبرة بالطالب على مامر ( وكلنا إن لم يخص فى الأصح ) كتنصيب الوصيين والزكيات فى شىء ، وإذا كان فى بلد قاضيان ، فإن كان أحدهما أصلا أجيب داعيه وإلا فن سبق داعيه ، فإن جاز معا أقرع ، فإن تنازعا فى اختيارهما أجيب المدعى ، فإن كان كل طالبا ومطلوبا كان اختلف فيها يقتضى مخالفا

( قوله أى صريحا ) خبر ، وقوله لكن المعتمد الخ من مر ، وقوله منع ذلك : أى ولو عجزها ( قوله ولا بد من رضا الزوجين ) أى فلا يكتفى بالرضا من ولى المرأة والزوج ، بل الرضا إنما يكون بين الزوجين حيث كانت الولاية للقاضى ، وصرح بذلك لأنه قد يتوهم من كلام المصنف عدم رضا الزوجة إذا كان لها من يتكلم عنها ( قوله ولا ينقض حكمه إلا من حيث ينقض حكم القاضى ) أى وذلك فيما لو خالف نساء أو قايما جليا ( قوله لانزاله بالفرق ) وينبى أن لا يكتفى بالفرق هنا بما اكتفى به فى التفرق بين المتبايعين ، بل لابد من وصوله إلى بيتهم السوق مثلا ( قوله وإذا تولى ) أى المحكم ( قوله فإن العبرة بالطالب على مامر ) انظر فى أى محل مر ، ولعله أحال على ما قلناه عن حج ( قوله أجيب داعيه ) أى سواء كان مدعيا أو مدعى عليه

( قوله بخلاف ما إذا وجدا الخ ) انظر الفرق ( قوله على مامر ) هو تابع فى هذا لابن حجر . لكن ذاك قدم هنا عن بحث بعضهم ، بخلاف الشارح ( قوله أجيب داعيه ) أى رسوله ( قوله فإن تنازعا ) أى المتداعيان : أى والصورة أنه لا داعى من جهة القاضى ( قوله أجيب المدعى ) محله إن لم يطلب المدعى عليه القاضى الأصيل وإلا فهو الحجاب ، إذ من طلب الأصيل منهما أجيب مطلقا كما قاله الإمام والغزالي وأقوى به والد الشارح

فأقر بهما وإلا فبالقرعة . وقضية كلامه حمله على الاستقلال عند اشتراط اجتماع أو استقلال ، وفارق نظيره في الوصيين بأن الاجتماع هنا يتمتع فلم يحمل عليه تصحيحا للكلام ما أمكن ، والاجتماع ثم جائز فحمل عليه لكونه أحوط . والثاني لا يجوز كالإمامة العظمى ( إلا أن يشترط اجتماعهما على حكم ) فلا يجوز قطعاً لأن اجتماعهما مختلف غالباً فلا تنفصل الخصومات ، وقضيته أنهما لو كانا مقلدين لإمام واحد ولا أهلية لأحدهما في نظر ولا ترجيح أو شرط اجتماعهما على المسائل المتفق عليها صح شرط اجتماعهما لأنه لا يؤدي إلى تخالف اجتهاد ولا ترجيح ، ولو حكم اثنين اشترط اجتماعهما ، بخلاف ما ذكر في القاضيين لظهور الفرق ، قاله في المطلب ، ولابد من تعيين ما يولى فيه ، نعم إن اطرد عرف بتبعية بلاد في توليتها دخلت تبعاً لها ويستفيد بتولية القضاء العام سائر الولايات وأمور الناس حتى نحو زكاة وحسبة لم يفوض أمرها لغيره . نعم ينتجه في قوله احكم بين الناس أنه خاص بالحكم لا يتجاوز لغيره ، ويفرق بينه وبين وليتك القضاء بأنه في هذا التركيب بمعنى إمضاء الأمر وسائر تصرفات القاضي فيها إمضاء الحكم بخلاف الحكم .

### ( فصل )

فيا يقتضى انزال القاضي أو عزله وما يذكر معه

إذا ( جنّ قاضٍ أو أعمى عليه ) وإن قلّ الزمن ، أو مرض مرضاً غير مرجّح الزوال وقد عجز معه عن الحكم ( أو عمى ) أو صار كالأعمى كما عرف ما مر في قوله بصيرا ( أو ذهبت أهلية اجتهاده ) المطلق أو المقيد بنحو غفلة ( و ) كذا إن لم يكن مجتهداً ومحصناً ولايته فطراً إذهاب ( ضبطه بغفلة أو نسيان لا ينفذ حكمه ) لانزاله بذلك ، وكذا إن خرس أو صمّ . نعم لو عمى بعد ثبوت قضية عنده ولم يبق إلا قوله حكمت بكذا ولم ينتج معه إلى إشارة نفذ حكمه فيها ( وكذا لو فسق ) أو زاد فسق من لم يعلم موليه بفسقه الأصلي أو الزائد حال توليته كما هو ظاهر فلا ينفذ حكمه ( في الأصح ) لوجود النافي . والثاني ينفذ كالإمام . قال الزركشي : والوجهان إذا قلنا إنه لا ينزل بالفسق . فأما إذا قلنا إنه ينزل بالفسق لم ينفذ قطعاً . ذكره الإمام في كتاب النكاح ، وهو حسن صحيح ، وبه يزول محور التكرار في كلام المصنف فإنه إنما ذكره في الوصية بالنسبة للانزال لا لنفوذ الحكم ، ولا نظر لفهم

( قوله فأقر بهما ) أى فطالب أقر بهما بإيجاب ، ويجوز رفعه أيضاً : أى فأقر بهما بإيجاب طالبه ( قوله ولو حكم اثنين ) أى من كل من الخصمين ( قوله لظهور الفرق ) أى وهو أن التولية للمحكم إنما هي من الخصمين ورضاهما معتبر فالحكم من أحدهما دون الآخر حكم لغير رضا الخصم

( فصل ) فيا يقتضى انزال القاضي أو عزله وما يذكر معه

( قوله ولم ينتج معه إلى إشارة ) أى بأن كان معروف الاسم والنسب ( قوله ولا نظر لفهم الخ ) أى لأن

( قوله نعم لو اطرد عرف بتبعية لبلاد الخ ) عبارة التحفة : نعم إن اطرد عرف بتبعية بلاد لبلاد في توليتها دخلت تبعاً لها فعمل في عبارة الشارح سقطاً .

( فصل ) فيا يقتضى انزال القاضي

( قوله بغفلة أو نسيان ) قال في المحفة : بحيث إذا نه لا يتنبه له . وظاهر صنيعه أن هذا لا يشترط في غفلة المجتهد ، ووجه ظاهره إذا أصل الغفلة غفل بالاجتهاد كما علم مما مر وبه يندفع توقف الشهاب سم ( قوله من لم يعلم موليه بفسقه الأصلي أو الزائد ) لا يخفى ما في هذه العبارة ، إذ لا يتأتى التفصيل في الفسق الطارئ أو الزائد بعد

أن المراد بعدم النفوذ عدم الولاية من قوله ( فإن زالت هذة الأحوال لم تعد ولايته في الأصح ) إلا بتولية جديدة كالولاية ، والثاني تعود كالأب إذا جن ثم أفاق أو فسق ثم تاب ( وللإمام ) أى يجوز له ( عزل قاض ) لم يتعين ( ظهر منه خلل ) لا يقتضى انزاله ككثرة الشكاوى منه أو ظن أنه ضعيف أو زالت هيبة في القلوب وذلك لما فيه من الاحتياط ، أما ظهور ما يقتضى انزاله وثبت ذلك فيعزل به ولم يحتاج لعزل وإن ظن بقرائن فيحتمل أنه كالأول ، ويحتمل فيه نذب عزله وإطلاق ابن عبد السلام وجوب صرفه عند كثرة الشكاوى منه اختيار له ( أو لم يظهر ) منه خلل ( وهناك أفضل منه ) فله عزله من غير قيد كما يأتي في المثل رعاية للأصلح للمسلمين ، ولا يجب وإن قلنا إن ولاية المفضول غير منقذة مع وجود القاضل لأن الغرض حدوث الأفضل بعد الولاية فلم يقدح فيها ( أو ) هناك ( مثله ) أو دونه ( وفي عزله به مصلحة كتسكين فتنة ) لما فيمن المصلحة للمسلمين ( وإلا ) بأن لم يكن فيه مصلحة ( فلا ) يجوز عزله به لأنه عبث وتصرف الإمام بسان عنه ، واستغنى بذكر المصلحة عن قول أصله هنا ، وليس في عزله فتنة لأنه لا تتم المصلحة إلا إذا انتفت الفتنة ، وبه يندفع قول من زعم أنه لا يغني عنه فقد يكون الشيء مصلحة من وجه ومفسدة من جهة أخرى ( لكن بنفذ العزل في الأصح ) مع إثم المولى والمتولى بذلا لطاعة السلطان ، والثاني لا ، لأنه لا خلل في الأول ولا مصلحة في عزله ، أما إذا تبين بأن لم يكن ثم من يصلح للقضاء غيره فإنه ليس له عزله ، ولو عزله لم ينزل ، وسكت هنا عن انزاله بعزل نفسه ، والأصح أن له ذلك كالوكيل هذا في الأمر العام ، أما الوظائف الخاصة كإمامة وأذان وتصوف وتدريس وطلب ونظر ونحوها فلا تنزل أربابها بالعزل من غير سبب كما أفنى به جمع متأخرون وهو المعتمد ، ومحل ذلك حيث لم يكن في شرط الواقف ما يقتضى خلاف ذلك ( والمذهب أنه لا ينزل قبل بلوغه خبر عزله ) لعظم الضرر بتقص وسفاد التصرفات ، نعم لو علم الخصم أنه معزول لم ينفذ حكمه له لعلمه أنه غير حاكم باطنا ذكره الماوردى ، فإن رضيا بحكمه كان كالتحكيم بشرطه ، وهذا الأوجه خلافه إذا علم الخصم بعزل القاضى لا يخرج عن كونه قاضيا ولم

---

التكرار يعتبر فيه خصوص ما تقدم ، ولا يكفى فيه أنه يفهم من السياق أن المراد به ما تقدم ( قوله والثاني تعود كالأب ) ومثل الأب في هذا الحكم الجدد والحاضنة والتاخر بشرط الواقف ( قوله فيحتمل أنه كالأول ) أى وهو قوله وللإمام عزل قاض الخ فيجوز عزله ( قوله وإطلاق ابن عبد السلام وجوب صرفه ) أى عزله عن الولاية ( قوله وإن قلنا إن ولاية المفضول غير منقذة ) أى لكنا نقول به بل هى منقذة مع وجود الأفضل ( قوله مع إثم المولى ) أى السلطان ( قوله كما أفنى به جمع متأخرون ) وهو المعتمد ، والبررة في السبب الذى يقتضى العزل بعقيدة الحاكم ( قوله ما يقتضى خلاف ذلك ) أى بأن كان فيه أن الناظر العزل بلا جنة ( قوله لا ينزل قبل بلوغه خبر عزله ) بالرفع فاعل بلوغ ( قوله ذكره الماوردى ) ضعيف

---

التولية بين علم المولى به حال التولية وعدم علمه لعدم وجوده إذ ذاك قليلاً ، ثم رأيت عبارته فيها كسبه على شرح الروض نصها : ويظهر لى أن يقال : إن كان مائراً عليه لو علم به مستنيبه لم يعزله بسببه فهو باق على ولايته وإلا فلا ( قوله والأصح أن له ذلك كالوكيل ) محله إن لم يتعين للقضاء كما صرح به ابن حجر ( قوله بالعزل ) أى بعزل القاضى ( قوله خلافاً للبقيتي ) يعنى في صورة العكس ، وإلا فالبقيتي قائل في صورة الطرد بمقاله للشارح

يتعرضوا لما يحصل به بلوغ خبر العزل ، ويبني إلحاق ذلك بخبر التولية بل أولى حتى يعتبر فيه شاهدان وتغني الاستغاضة ، والطريق الثاني حكاية قولين كالوكالة ، ومرة الفرق في باب الوكالة ، ولو بلغ الخبر المستتيب دون النائب أو بالعكس انزل من بلغه ذلك دون غيره خلافاً للبلقيني ، ويتجه أن العبرة في بلوغ خبر العزل للنائب بمذهبه لا بمذهب مستتبه ( وإذا كتب الإمام إليه إذا قرأت كتابي فأنت معزول فقرأه انزل ) لوجود الصفة ، وكلما لو طالعه وفهم ما فيه وإن لم يتلفظ به ( وكذا إن قرئ عليه في الأصح ) لأن القصد إعلامه بأن العزل لا قراءته بنفسه سواء كان قارئاً أم لم يكن ، والثاني لا ينزل وهو المصحح في الطلاق ، وفرق الأول بأن المرعي ثم النظر إلى الصفات وهنا إلى الإعلام ، والظاهر أنه يكفي هنا قراءة على العزل فقط لا جميع الكتاب ، ولا بآتي فيه الخلاف المسار في الطلاق فيها إذا انحى بعضه أو انمحق ( وينزل بموته وانزله من أذن له في شغل معين كبيع مال ) ميت أو غائب وسأع شهادة في حادثة معينة كالوكيل ( والأصح انزال نائبه المطلق إن لم يؤذن له في الاستخلاف ) لأن الغرض من الاستخلاف المعاونة وقد زالت ولايته فبطلت المعاونة ( أو قيل ) له ( استخلف عن نفسك ) لما ذكر ( أو أطلق ) لظهور غرض المعاونة وبطلانها ببطلان ولايته ، وفارق مامر في نظيره من الوكالة بأن الغرض ثم ليس معاونة الوكيل بل النظر في حق الموكل فحمل الإطلاق على إرادته ، نعم إن عين له الخليفة كان قاطعاً لنظره فيكون كما في قوله ( فإن قيل ) أي قال له موليه ( استخلف عني فلا ) ينزل الخليفة لأنه ليس نائبه ( ولا ينزل قاض ) غير قاضي ضرورة ولا قاضي ضرورة إذا لم يوجد مجتهد صالح ولا من ولايته عامة كناظر بيت المال والجيش والحسبة والأوقاف ( يموت الإمام ) الأعظم ولا يأنزله لعظم الضرر بتعطيل الحوادث ، ومن ثم لو ولاه للحكم بينه وبين خصمه انزل بفراغه منه ، ولأن الإمام إنما يولي القضاء نيابة عن المسلمين ، بخلاف تولية القاضي لنوابه فإنه عن نفسه ومن ثم كان له عزله بغير سبب كما مر ، بخلاف الإمام يحرم عليه إلا بسبب. وما بحثه البلقيني من أن قاضي الضرورة حيث انزل أسرد منه ما أخذته من نظر الأوقاف ، وعلى القضاء لا يتأني مع القول بصحة ولايته كما مر ، والأوجه عدم انزاله مع وجود مجتهد صالح إلا إن رجى تويته وإلا فلا فائدة في انزاله ( ولا ) ينزل ( ناظر يقيم ) ومسجد ( ووقف يموت قاض ) نصهم وكذا يأنزله لثلاث تحتل المصالح ، نعم لو شرط النظر لحاكم المسلمين انزل كما بحثه الأذري وغيره بتولية قاض جديد لصيرورة النظر إليه بشرط الواقف ( ولا يقبل قوله ) وإن كان انزاله بالعمى على الأوجه خلافاً للبلقيني ( بعد انزاله ) ولا قول المحكم بعد

( قوله انزل من بلغه ذلك ) هذا ظاهر إن قلنا بكلام الماوردي فيها لو بلغ الخصم عزل القاضي ولم يبلغ القاضي أما على ما استوجه من نفوذ الحكم على الخصم وله لعدم انزال القاضي فقيه نظر وما علل به يقتضي أن النائب لا ينزل إلا بعد عزل المستتب ويمكن حمل عدم عزل النائب ببلوغ خبر للمستتب دونه على ما إذا كان استخلفه عن الإمام ( قوله غير قاضي ضرورة ) دخل في قوله قاضي ضرورة الصبي والمرأة والفقير والأعمى فلا ينزل واحد منهم يموت السلطان إن لم يكن ثم مجتهد وقوله فيما سبق بعد قول المصنف فولي السلطان الخ وبموت البلقيني الخ يقتضي خلافه في غير

( قوله لأن القصد إعلامه بالعزل ) قضيته أنه لو قرأه إنسان في نفسه ولو في غير مجلس القاضي ثم أعلمه بما فيه أنه ينزل وأنه لو قرئ عليه ولم يفهم معناه لكونه أعجمياً والكتاب بالعربية ، أو عكسه أنه لا ينزل حتى يخبره به إنسان فليراجع . ثم رأيت والد الشارح صرح بعدم انزاله في الأولى ( قوله لا لجميع الكتاب ) يعني فإنه لا تشترط قراءته ، في العبارة مساهمة ( قوله غير قاضي ضرورة ) دخل في قاضي الضرورة الصبي والمرأة والفقير والأعمى ، فاقضى أنه لا ينزل واحد منهم يموت السلطان إذا لم يكن ثم مجتهد ، وهو غير مراد كما يعلم مما قلناه عن بحث البلقيني عند قول المصنف فإن تعلم جميع هذه الشروط فولي سلطان له شوكة فاسقا أو مقلدا نفذ قضاءه للضرورة ( قوله كما مر ) لم يمر في كلامه وهو تابع في هذا لابن حجر إلا أن ذلك ذكره قبل



مفارقة مجلس حكمة (حكمت بكنا) لأنه لا يملك إنشاء الحكم حينئذ (فان شهد) وحده أو مع (آخر بحكمه لم يقبل على الصحيح) لأنه يشهد بفعل نفسه، والثاني يقبل لأنه لم يمر لنفسه بذلك فعلم ولم يدفع ضررا، ويفارق الرضعة على الأول بأن فعلها غير مقصود بالإثبات مع أن شهادتها لا تتضمن تركية نفسها بخلاف الحاكم فيها، ويخرج بحكمه شهادته بإقرار صدر في مجلسه فيقبل جزما (أو) شهد (بحكم حاكم جائز الحكم قبلت) شهادته (في الأصح) كما لو شهدت الرضعة برضاع محرم ولم تذكر فعلها، والثاني المنع لأنه قد يريد نفسه فيجب البيان ليزول اللبس ولا أثر لاحتمال الميطل على الأول، ومن ثم لو علم أنه يعنى حكمه لم يقبله، وإنما قيد بقوله جائز الحكم لإيهام حذفه حكم حاكم لا يجوز حكمه كحاكم الشرطة مثلا (يقبل قوله قبل عزله حكمت بكنا) لقدرته على الإنشاء حينئذ حتى لو قال على سبيل الحكم نساء هذه القرية طوائف من أزواجهن قبل، وعمله كما يحسه الأذرعى في محصورات وإلا فهو كاذب مجازف وفي قاض مجتهد ولو في مذهب إمامه قال ولا ريب عندي في عدم نفوذ من فاسق وجاهل، ولابد في قاضى الضرورة من بيان مستنده، فلو قال حكمت بحجة أوجب الحكم شرعا وامتنع من بيان ذلك لم يقبل حكمه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لاحتمال أن يظن مالميس بمستند مستندا، وأفتى أيضا بأنه لو حكم بطلاق امرأة بشاهدين فقالا إنما شهدنا بطلاق مقيد بصفة ولم توجد وقال بل أطلقنا قبل قوله إن لم ينهم في ذلك لملمه وأمانته (فإن كان في غير محل ولايته) وهو خارج عمله لا لمجلس حكمه، ودعوى من أراد الثاني أراد به أن موليه قيد ولايته بذلك المجلس (فكمزول) لأنه لا يملك إنشاء الحكم حينئذ فلا ينفذ إقراره به، وأفهم قوله فكمزول هدم نفوذ تصرف منه استباحه بالولاية كإيجار وقفت نظره للقاضى وبيع مال يتيم وتقرير في وظيفة وهو كذلك كتر وبيع من ليست في ولايته، نعم لو استخلف وهو في غير محل ولايته من يحكم بها بعد وصوله لها صحح كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى، إذ الاستخلاف ليس بحكم حتى يمنع بل مجرد إذن فهو كحرم، وكل من يزوجه بعد التحلل أو أطلق ومنازعة بعضهم فيه بأنه إذن استفادته بالولاية بمحل مخصوص فكيف يعتد منه به قبل وصوله إليه، وأن القياس المذكور ليس بمسلم لأن المحرم ليس ممنوعا إلا من المباشرة بنفسه والقاضى قبل وصوله لمحل ولايته لم يتأهل لإذن ولا حكم، وإنما قياسه أن يقيد تصرف الوكيل ببلد

المقلد والفاستق مع وجود العدل وعدم المجتهد (قوله ويفارق الرضعة على الأول) أى حيث قبلت شهادتها على فعل نفسها بأن فعلها غير مقصود بل المقصود ما يترتب عليه من التحريم، وقوله مع أن شهادتها الخ وجهه أن المقصود من الإرضاع حصول اللبن في جوف الطفل فيترتب عليه التحريم وهذا المعنى يحصل بإرضاع الفاسقة (قوله ولم تذكر فعلها) لعله إنما اقتصر على ما ذكر لتم المشابهة بين المقيس والمقيس عليه وإلا فالرضعة تقبل شهادتها وإن ذكرت فعل. نفسها على مامر (قوله لاحتمال أن يظن مالميس بمستند مستندا) أى مالم ينه موليه عن طلب بيان مستنده أخذا بما تقدم من حج عند قول المصنف السابق فإن تعلق جمع هذه الشروط الخ (قوله من أراد الثاني) هو قوله لا مجلس حكمه (قوله قيد ولايته) أى فإن لم يقيدها بمجلس الحكم المتأخر نفذ حكمه في محل عمله كله، وإن كان قيد لم ينفذ حكمه في غير مجلس الحكم كسجد مثلا، وعمل عمله مانص موليه عليه أو اعتيد أنه من أنواع المجلس الذى ولاه ليحكم فيه (قوله نعم لو استخلف وهو في غير محل ولايته) ومثله مالم أرسل لمن يحكم عنه في محل ولايته إلى أن يحضر القاضى (قوله بعد وصوله) الضمير راجع للقاضى المستخلف لا لمن كما يستدل عليه تنبيهه

(قوله من بيان مستنده) قد مر هذا بما فيه (قوله قيد ولايته بذلك المجلس) ومنه كما هو ظاهر ثواب القاضى الأصيل في مجلس حكمه فهم خارج مجلس الحكم المسمى بالحكمة كمزولين (قوله نعم لو استخلف الخ) قد مر هذا باختصار (قوله بعد وصوله) أى الخليفة

فليس له كما هو ظاهر كلامهم فيه التوكيل وإن جَوَّزنا له الإذن لغيره ، وهو في غيرها مردودة بصحة القياس لأن عبارة المحرم في الكساح مختلفة مطلقا بنفسه أو نائبه في زمن الإحرام وصح إذنه المذكور ، فكل ذلك القاضى بمنع عليه الحكم في ذلك المكان الخارج عن محل ولايته وصح إذنه فيه فأتامل ذلك ( ولو ادعى شخص على معزول ) ومراده بذلك الإخبار ، فنسبته دعوى مجاز لأنها لا تكون إلا بعد حضوره ( أنه أخذ ماله برشوة ) أى على سبيل الرشوة كما بأصله وهى مثثلة الرأه وعبارة المصنف بمعناه لأن مراده بالرشوة لازمها : أى بباطل ، فاندفع القول أن عبارة الأصل أولى لإيهام عبارة الكتاب أن الرشوة سبب مغاير للأخذ وليس كذلك ( أو شهادة عبيدين مثلا ) وأعطاه لفلان ومذهبه عدم قبول شهادتهما ( أحضر وفصلت خصوصتهما ) لتعدد إثبات ذلك بغير حضوره ، وله أن يوكل ولا يحضر ، فإذا حضر وكيله استؤنفت الدعوى ، وإنما يجب إحضاره إذا ذكر شيئا يقضى المطالبة شرعا كما مثله ، فلو طلب إحضاره لمجلس الحكم ولم يعين شيئا لم يجب إليه ، إذ قد لا يكون له حق وإنما يقصد ابتدائه بالخصومة ( وإن قال حكم عبيدين ) أو فاسقين أو نحو ذلك قال ابن الرقعة : وهو يعلم ذلك وأنه لا يجوز وأنا أطالبه بالفرم ، وقال غيره : لا يحتاج لذلك وإنما سمعت هذه الدعوى مع أنها ليست على قواعد الدعاوى الملزومة إذ ليست بنفس الحق لأن القصد منها التدريع إلى إلزام الخصم ( ولم يذكر مالا أحضر ) لجيب عن دعواه ( وقيل لا ) يحضر ( حتى تقوم بيعة بدعواه ) لأنه كان أمين الشرع ، والظاهر من أحكام القضاة وقوعها على وفق الصحة فلا يعدل عن الظاهر إلا ببينة صيانة لولاة المسلمين عن البذلة ، ويرد بأن هذا الظاهر وإن سلم لا يمنع إحضاره لثنين الحال ( فإن حضر ) بعد البيعة أو من غير بيعة ( وأنكر ) بأن قال لم أحكم عليه أصلا أو لم أحكم إلا بشهادة عدلين حرين ( صدق بلا يمين في الأصح ) صيانة له عن الابتذال ( قلت : الأصح ) أنه لا يصلح إلا ( بيمين ) والله أعلم ) لعموم خبر « واليمين على من أنكر » ولأن غايته أنه ألين وهو كالوديع لا بد من حلفه ، هذا كله فيمن علم بقاء أهليته إلى عزله ، أما من ظهر فسقه وجوره وعلمت خيانتة فالظاهر أنه يحلف قطعا ، وأما أمناؤه الذين يجوز لم أخذ الأجرة إذا حوسب بعضهم فبقى عليه شيء فقال أخذت هذا المال أجرة على عملي وصدقه المعزول لم ينفعه تصديقه ويسرد منه ما يزيد على أجرة المثل ( ولو ادعى على قاض ) متول ( جور في حكم لم تسمع ) الدعوى عليه لأجل أنه يحلف له ، وكذا لو ادعى على شاهد أنه شهد زورا وأراد تعزيره لأن كلا منهما أمين الشرع ( وتشرط ) لسإع الدعوى عليهما بذلك ( بيعة ) يحضرها بين يدي المدعى عنده لتخيره حتى يحضره إذ لو فتح باب تخليفهما لكل مدع لاشتد الأمر وغب الناس عن القضاء والشهادة ( وإن ) ادعى على متول بشيء ( لم يتعلق بحكمه ) كغصب أو دين أو بيع ( حكم بينهما خليفته أو غيره ) كواحد من الرعية يحكاه قال السبكي : هنا إذا ادعى عليه بما لا يقدح فيه ولا يخل بمصعبه وإلا لم تسمع الدعوى قطعا ولا يحلف ولا طريق للمدعى حينئذ إلا

بالهرم ( قوله وأعطاه ) عطف على أخذ ( قوله وقال ابن الرقعة وهو ) أى وقال في دعواه وهو يعلم الخ ( قوله لا يصلح إلا ليمين ) ومعلوم أن محل ذلك حيث لم يتم بيعة على ما ذكر المدعى وإلا قضى بها بلا يمين ( قوله ما يزيد على أجرة المثل ) أى ثم إن كان له مالك معلوم دفع له وإلا فليت المال ( قوله ولا يخل بمصعبه ) كان ادعى عليه

( قوله لغيره ) متعلق بالتوكيل ( قوله فاندفع القول الخ ) ليشق أن ما ذكره لا يدفع الأولوية والإيهام قائم ، وغاية ما ذكره أنه تصحيح لعبارة المصنف لادافع للإيهام ( قوله فإذا حضر وكيله ) لعله سقط لفظ أو قبل قوله وكيله : أى فإذا حضر هو أو وكيله ( قوله متول ) أى في غير محل ولايته كما يعلم مما سيأتى آخر الفصل ( قوله ويشترط لسإع الدعوى عليهما بيعة ) انظره مع ما يأتي أن التزوير لا يثبت إلا بالبيعة

ليئة ، قال : بل ينبغي أنها لا تسمع وإن لم تقدر فيه حيث لم يظهر للحاكم صحة الدعوى صيانة عن ابتذاله بالدعاوى والتحليف انتهى . وفيه مامر وبفرض صحته يتعين تقييده بقاوس السيرة ظاهر الديانة والعمق ، وخرج بما ذكر الدعوى على متول في محل ولايته عند قاض أنه حكم بكذا فلا تسمع بخلافه في غير محلها وبخلاف المزعول فتسمع عليه الدعوى والبيئة ولا يحلف كما في الروضة ، وأصلها فامر في المزعول محله في غير هذا .

### ( فصل في آداب القضاء وغيرها )

( ليكتب الإمام ) أو نائبه كالقاضي الكبير ندبا ( لمن يوليه ) كتابا بالتولية وما فوضه إليه وما يحتاج إليه القاضي ويعظمه فيه ويعظه ويبالغ في وصيته بالتقوى ومشاورة العلماء والوصية بالضعفاء اتباعا له صلى الله عليه وسلم في عمرو بن حزم لما ولاه اليمن وهو ابن سبع عشرة سنة ، رواه أصحاب السنن ، واقتصر في معاذ لما بعثه إليها على الوصية من غير كتابة ( ويشهد بالكتاب ) يعني لا بد إن أراد العمل بذلك الكتاب أن يشهد بما فيه من التولية ( شاهدين ) بصفات عدول الشهادة ( يخرجان معه إلى البلد ) أي محل التولية وإن كان قريبا ( يخرجان بالخال ) لتلزم طاعته على أهل البلد والاعتقاد على ما يشهدان به لا على ما في الكتاب ، ولا بد من ساعدهما التولية من المولى ، وإذا قرئ بمحضرة فليعلم أن ما فيه هو الذي قرئ ثلاثا يقرأ غير ما فيه ، ثم إن كان في البلد قاض أدبا عندهم أثبت ذلك بشروطه ولاكتفى إخبارهما لأهل البلد : أي لأهل الحل والعقد منهم كما هو ظاهر وحينئذ يتعين الاكتفاء بظاهر العدالة لاستحالة ثبوتها عند غير قاض مع الاضطراب إلى ما يشهدان به ، فقولهم بصفات عدول الشهادة إنما يتأني إن كان ثم قاض ، واختار البلقيني الاكتفاء بواحد ( وتكنى الاستفاضة في الأصح ) لأنها أكدر من الشهادة

أنه استأجره لخدمة منزله مثلا ( قوله وفيه مامر ) أي من أن محله فيمن لم يظهر فسقه وجوره وعلمت خيانه الخ ( قوله وبفرض صحته ) أي صحة كلام السبكي ( قوله فلا تسمع ) أي الدعوى لأنه يقبل قوله في محل ولايته حكمت فالدعوى مع قبول قوله تخل بمنصبه ، وسيأتي في كلام المصنف أن البيئة لو شهدت بأنه حكم بكذا لم يعمل به حتى يذكر فلا فائدة في سماع الدعوى إذ غايتها إقامة بيئة ( قوله محله في غير هذا ) أي الدعوى عليه بأنه حكم بكذا

### ( فصل في آداب القضاء وغيرها )

( قوله وإذا قرئ بمحضرة ) أي حضرة المولى ( قوله أديا عنده ) أي بلفظ الشهادة ( قوله واختار البلقيني الاكتفاء بواحد ) ضعيف ( قوله وتكنى الاستفاضة ) أي في لزوم الطاعة

( قوله وفيه مامر ) أي من أن محله فيمن لم يظهر فسقه وجوره الخ ( قوله أنه حكم بكذا ) أي جورا ( قوله بخلافه في غير محلها ) أي الذي هو بصور المثلث المارة كما مر ( قوله فتسمع عليه الدعوى ) أي بالجوهر ( قوله فامر في المزعول محله في غير هذا ) مراده بذلك الجميع بين تصحيح المصنف هنا تحليف المزعول وتصحيحه في الروضة عدم تحليفه .

### ( فصل في آداب القضاء وغيرها )

( قوله يعني لا بد ) إن أراد العمل بذلك الكتاب الخ ( أي وإلا فالمقدار إنما هو على الشهادة لا على الكتاب ( قوله وإذا قرئ بمحضرة ) أي المولى بكسر اللام ، وعبارة الرافعي : وليقرأ عليه : أي الشاهدان أو يقرأه الإمام عليهما ، وإن قرأه غير الإمام عليهما فالأحوط أن ينظر الشاهدان فيه انتهت . فقول الشارح فليعلم : أي بالنظر في الكتاب ( قوله ثلاثا يقرأ ) أي القارئ

لأنه لم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم ولا عن الخلفاء الراشدين إشهاد . والثاني المنع لأن التولية عقد والعقد لا تثبت إلا بالاشهاد . كتاب الإجماع والوكالة ( لا مجرد كتاب ) فلا يمكن ( على المذهب ) لأحتمال الزور وإن خفت القران .  
 ر . ندبا ( عن حال علماء البلد ) أى عمل ولايته ( وعدوله ) إن لم يعرفهم قبل دخوله . فإن تسرع فقيهه ليعلمهم بما يليق بهم ( ويدخل ) وعليه عمامة سوداء اقتداء به صلى الله عليه وسلم لما دخل يوم فتح مكة والأول . له ( يوم الاثنين ) صبيحته لأنه صلى الله عليه وسلم دخل المدينة فيه حين اشتد الضحى . فإن تسرع فالحميس . أنسبت . وورد : اللهم بارك لأمتي في بكورها . وينبغي كما قاله المصنف رحمه الله تحريها لفعل وظائف الدين والدنيا فيها ويتصد المسجد عقب دخوله ليصلى به ركعتين ويأمر بقراءة العهد وينادى من كانت له حاجة ليأخذ في العمل ويستحق الرزق . وقضية ذلك عدم استحقاقه من وقت التولية . وبه صرح الماوردى ( وبزل ) إن لم يكن ثم محل مهية القضاة ( وسط ) بفتح السين في الأشهر ( البلد ) ليستأوى أهله في القرب منه ( وينظر أولا ) ندبا بعد تسلمه ديوان الحكم من الأول . وهو الأوراق المتعلقة بالناس . وأن ينادى في البلد متكررا إن القاضي يريد النظر في المحبوسين يوم كنا فن كان له محبوس فليحضر ( في أهل الحبس ) إن لم يكن ثم من هو أهم . بهم هل يستحقونه أولا لأنه عذاب ويبدأ بقرعة فن حضرت له أحضر خصمه وفصل بينهما وهكذا ( فن قال . تبست بحق أدامه ) إلى وفاته أو ثبوت إعدامه وبعد ذلك ينادى عليه لأحتمال ظهور غريم آخر له ولا يحبس حال النداء ولا يطالب بكفيل بل يراقب وإن كان الحق حادا . أقامه عليه وأطلقه أو تعزير أو رأى إطلاقه فعل ( أو ) قال حبست ( ظلمنا فعلى خصمه حجة ) إن كان حاضرا . فإن أقامها أدامه وإلا حلفه وأطلقه بلا كفيل إلا أن يراه . من ( فإن كان ) خصمه ( غائبا ) عن البلد ( كتب إليه ليحضر ) لفصل المحسومة بينهما أو يوكل لأن القصد إسلامه لياحق بنبخته . فإن علم ولم يحضر ولم يوكل حلف وأطلق لتقصير الغائب حينئذ ( ثم ) في ( الأوصياء وكل متصرف عن غيره بغير ثبوت ولايتهم عنده لأن رب المالك لا يملك المطالبة بماله فتاب القاضي عنه لأنه وليه العام إن كان ببلده وإن كان ماله ببلدة أخرى لما مر أن الولاية العامة لحاكم بلد المالك ( فن ادعى وصاية سأل الناس ) عنها ) أمّا حقيقة وما كفيّة ثبوتها ( وعن حاله ) هل توفرت فيه الشروط ( وتصرفه فن ) قال فرقت

( قوله فإن صدّقه لزمهم ) أى كلهم وإن صدّقه بعضهم وكذب بعضهم فلكل حكمه . حتى لو حضر منداعيان بر صدّقه أحدهما دون الآخر لم ينفذ حكمه عليه ( قوله وعليه عمامة سوداء ) فيه إشارة إلى أن هذا الدين لا يتغير لأن سائر الألوان يمكن تغيرها بغيرها بخلاف السواد ( قوله وينبغي كما قاله المصنف تحريها ) أى البكور ( قوله فن كان له محبوس فليحضر ) ندبا عن اجتماع الخصوم . فلوحضروا مرتين نظر وجوبا في حال كل من قدم أولا ولا ينتظر حضور غيره ( قوله ولا يطالب بكفيل ) ظاهره وإن خيف هربه . ويوجه بأن لم نعلم الآن ثبوت حق عليه حتى يحبس لأجله ( قوله لأن القصد إعلامه لياحق ) أى يفصح بها . وقوله حلف : أى وجوبا

( قوله بالرفع ) قال ابن قاسم : كأنه احتراز عن الجزم بالمعطف على ليكتب لكن ما المانع اه ( قوله قبل دخوله ) متعلق بببحث ( قوله وأن ينادى ) معطوف على تسلمه : أى وبعد تسلمه وبعد مناداته . لكن عبارة التحفة بعد أن يتسلم بالمعطف فيها ظاهر ( قوله لأحتمال ظهور غريم آخر له ) أى غريم هو محبوس له أيضا وإلا فلا وجه للمناداة على كل غريمه وإن لم يكن محبوسا لم كما هو ظاهر . وعبارة الروض وغيره ظاهرة في ذلك ( قوله حلفه ) أى المحبوس ( قوله وكل متصرف عن غيره ) أى بولاية فليس المراد ما يشمل نحو الوكيل وعامل اقرض

الوصية أو صرفت للموصى عليه لم يتعرض له إن وجده عدلا وإن ( وجده فاسقا أخذ المال ) وجوبا ( منه ) إلّا نأ .  
 باقيا وغرمه بدل ما فوته ومن شك في عدالته لم ينزعه منه كما رجحه الأذرعى . قاب : وهو الأقرب إلى أنكرهما  
 والجهمور ، وإن رجح البلقنى وغيره خلافا . أما إذا ثبتت عدالته عند الأول فلا يترتب فيه الشك وإن ذلك الزمن  
 لاتحاد القضية ، وبه فارق شاهد أركى ثم شهد بعد طول الزمن فلا بد من استزكانه ( أو ) وجده ( ضريما ) من  
 قيامه بها مع أمانته ( عضده بمعين ) ولا ينزع منه المال ثم ينظر بعد الأوصياء في ائناء القاضى المشوبين من  
 الأطفال وتفرقة الوصايا . نعم له عزم ولو بلا سبب وتولية غيرهم لأنهم مولون من جهته بخلاف الأوصياء .  
 وليس له الكشف عن أب وجد متصرف إلا بعد ثبوت قاذح عنده فيه ثم ينظر في الأوقاف العامة ومتولياتها  
 قال الماوردى والرويانى : وعن الخاصة لأنها تتول لمن لا يتعين من الفقراء والمساكين فينظر هل آلت إليهم بهل له  
 ولاية على من تعين منهم لصغر ونحوه . ثم في أمر اللقطة التى لا يجوز تملكها للملتهظ أو يجوز ولم يختر علكها بعد  
 الحلول ، ثم في الضوال فيحفظ هذه الأموال في بيت المال مفردة عن أمثالها وله خططا يمثلها حيث اقتضت  
 المصلحة ذلك ، فإذا ظهر المالك غرم له من بيت المال . وله بيعها وحفظ ثمنها لمصلحة المالك ( ويتخذ ) ندبا  
 ( مزكيا ) بصفته الآتية وأراد به وبما بعده الجنس إذ لا يكتفى بواحد ( وكاتب ) لاحتياجه إليه لكثرة اشتغاله . ولأنه  
 صلى الله عليه وسلم كان له كتاب فوق أربعين ، ومحل ذلك إذا رزق من بيت المال وإلا لم يتدب اقتضاه إلا أن  
 تعين كالتقاسم والمقوم والمترجم والمسمع والمزكى لئلا يغالوا فى الأجرة ، والقاضى وإن وجد كفايته أخذ مايكفيه  
 وعياله نفقة وكسوة وغيرهما من بيت المال ، إلا إن تعين للقضاء وجد كفايته وكفاية عياله فلا يجوز له أخذ  
 شيء منه ، ومحل جواز الأخذ للمكسب وغيره إذا لم يوجد متطوع بالقضاء صالح له وإلا فلا يجوز صرح به  
 الماوردى وغيره ، ولا يجوز عقد الإجارة على القضاء ، ولا يرزق من خاص مال الإمام أو الآحاد وأجرة الكاتب  
 ولو قاضيا وثمن ورق المحاضر والسجلات ونحوها من بيت المال ، فإن لم يكن فيه شيء أو احتيج لما هو أمم  
 من ذلك فعلى من شاء الكتابة ، ولالإمام أن يأخذ من بيت المال لنفسه ما يليق به من خيل وغللمان ودار واسعة .

( قوله وغرمه بدل ما فوته ) أى حيث لم تقمينة بصرفه فى طريقه الشرعى وإلا فلا تغريم ( قوله عن الأطفال ) أى  
 لتتصرف عنهم ولو عبر بهلى لكان أوضح ( قوله وعن الخاصة ) كالوقف على الزرية مثلا ( قوله وعياله نفقة )  
 هل المراد منهم من تلزمه مؤنتهم أو كل من فى نفقته وإن كان ينفق عليهم مروءة كعمته وخلاته مثلا فيه نظر ،  
 وقياس ما اعتمده فى قسم الصدقات بالنسبة لمن يأخذ الزكاة الأول ، وقد يقال وهو الأقرب إنه يأخذ ما يحتاج  
 إليه ولو لمن لا تلزمه نفقته ، ويفرق بأن هذا فى مقابلة عمل قد يقطعه عن الكسب ، بخلاف الزكاة فلها غرض الواساة  
 ( قوله ومحل جواز الأخذ للمكسب ) أى حيث لم يتعين ( قوله ولا يرزق من خاص مال الإمام أو الآحاد ) لعل  
 المراد أنه لا يجب على الإمام أن يعطى من خاص ماله ولا على الآحاد ، أما لو دفع أحدهما تبرعا لم يمنع قبوله

كما لا يخفى ( قوله أو صرفت ) عبارة التحفة : تصرف ( قوله إذ لا يكتفى بواحد ) فيه تغليب بالنسبة للكاتب فعنا  
 بالنسبة إليه أنه لا يجب ( الاقتصار على واحد ) ( قوله ولا يرزق من خاص مال الإمام ) استشكل بأن الرافى  
 وجع فى الكلام على الرشوة جوازه ، وأجاب فى شرح الروض بأن ما هناك فى المحتاج وما هنا فى غيره .

ولا يلزمه الاقتصاد كالصحابية رضى الله عنهم ، ويرزق منهم أيضا كل من كان عمله مصلحة عامة للمسلمين كالأمير والمفتى والمحاسب والمؤذن والإمام للصلاة ومعلم القرآن وغيره من العلوم الشرعية ( ويشترط كونه ) أى الكاتب حراً ذكراً ( مسلماً عدلاً ) لتؤمن خيانه ( عارفاً بكتابة محاضر ومجلات ) وسياقى الفرق بينهما ، وقد يترادفان باعتبار إطلاعهما على مطلق المكتوب وسائر الكتب الحكيمية لإفساد الجاهل بذلك ما يكتبه ( ويستحب ) فيه ( فقهه ) فيما يكتبه : أى زيادته من التوسع فى معرفة الشروط ومواقع اللفظ والتحرز عن الوهم والاحتمال لئلا يؤتى من الجهل ومن اشترط فقهه أراد معرفته بما لا بد له من أحكام الكتابة وعفة عن الطمع لئلا يستأهل به ( ووفور عقل ) اكتسابي ليزداد ذكاؤه وفطنته فلا يفتنع ( وجودة خط ) ولينصاحه مع ضبط الحروف ، وترتيبها ، وتضييقها لئلا يقع فيها إلحاق وتبيينها لئلا يشبه نجوم سبعة بقسمة ومعرفته بحساب الموارث وغيرها لا يضطراره إليه ، وفصاحتها وعلمه بلغات الخصوم ( و ) يتخذ ندباً أيضاً ( مترجماً ) لأنه قد يجعل لسان الخصوم أو الشهود ، والمراد باتخاذ كونه عارفاً باللغات الغالب وجودها فى ذلك العمل . فإن كان القاضى يعرف لغة الخصوم لم يتخذ ( وشروط عدالة وحرية وعدد ) أى اثنان ولو فى زنا ، وإن كان شهوده كلهم أعجميين لأنه ينقل إلى القاضى قولاً لا يعرفه فأشبه المزكى والشاهد . بخلاف الكاتب فإنه لا يثبت شيئاً . نعم يكفى رجل وامرأتان فيما يثبت بهما . وقيس بهما أربع نسوة فيما يثبت بهن ، وأسقط من الأصل اشتراط التكليف لدخوله فى العدالة . وشروط الماوردى انتفاء التهمة فلا تقبل ترجمة الوالد والولد كلاً لا تقبل شهادتهما . وهو ظاهر إن كانت الترجمة عن القاضى بالحكم أو عن الخصم بما يتضمن حقاً لأبيه أو ابنه . فإن كانت فيما يتضمن حقاً عليهما لم يظهر لامتناعه وجه . ويكفى اثنان عن الخصمين كشهود القرع ، وعلم من اشتراط العدد اشتراط لفظ الشهادة وهو كذلك ( والأصح جواز أعمى ) لأن الترجمة تفسير لفظ فلا يحتاج إلى معابة وإشارة . بخلاف التبادلة . وعليه فيكلف القاضى من حضر السكوت لئلا يتكلم غير الخصم والثانى كالشاهد ، وقد علم أنه لا يلزم من هذا تفليهم شائبة الرواية إذ هى شهادة إلا فى هذا لعدم وجود المعنى المشروط له الإبصار هنا ( و ) الأصح ( اشتراط عدد ) ولا يضر المعنى هنا أيضاً ( فى إسماع قاض به صمم ) لم يطل سمعه كالترجم فإنه ينقل عين اللفظ كما أن ذاك ينقل معناه . والثانى لا يشترط لأن المسح لو غير أنكر عليه الخصم والحاضرون بخلاف المترجم وشروطهما مامر فى الترجمين ، وخرج بإسماع القاضى الذى هو مصدر مضاف لمفعوله إسماع الخصم مايقوله القاضى أو خصمه فيكفى فيه واحد لأنه إخبار محض

( قوله ويرزق منه ) أى يجب عليه ، وقياس مامر عن الماوردى أن عمله فى المكى إذا لم يوجد متطوع بالعمل غيره . وكتب أيضاً لطف الله به قوله ويرزق منه : أى وإن وجد مايفكفه قياساً على القاضى لأن ما يأخذه فى مقابلة عمله ، فلم لم يعط ربما ترك العمل فتتعطل مصالح المسلمين ( قوله من العلوم الشرعية ) أى التى لها تعلق بالشرع فيشمل الفقه والحديث والتفسير وما كان آلة لها ( قوله لئلا يؤتى من الجهل ) أى يدخل عليه الخلل من الخ ( قوله وفطنته ) عطف تفسير ( قوله لأنه إخبار محض ) لم يذكر مثله فى الترجمة فاقضى أنه لا بد من العدب فى نقل معنى كلام القاضى للخصم ، حتى لو نقل اثنان كلام الخصم للقاضى ونقل واحد كلام القاضى للخصم

( قوله وإن كان شهوده ) أى الزنا ( قوله لم يظهر لامتناعه وجه ) قد يقال : إنه قد يكتم شيئاً ما وجب عليهما ( قوله اشتراط لفظ الشهادة ) هو ظاهر فى نقله كلام الخصم للقاضى إذ الشهادة تكون عنده ، أما فى نقله كلام القاضى للخصم فبغيره ( قوله لا يخفى ) قوله إذ هى شهادة ) يعنى يشترط فيها مايشترط فى الشهادة حتى يتأتى الاستثناء ( قوله وقد علم أنه لا يلزم من هذا الخ ) انظر من أين علم .

(ويتخذ) ندبا (درة) بكسر المهملة (للتأديب) اقتداء بعمر رضى الله عنه ، نعم منع ابن دقيق العيد نوابه من ضرب المستورين بها لأنه صار مما يميز به ذرية المضروب وأقاربه ، بخلاف الأزدال وله التأديب بالسوط (وبجنا لأداء حق وتعزير) كما فعله عمر رضى الله عنه بدار اشتراها بمكة وجعلها بجنا وإذا هرب المحبوس لم يلزم القاضي طلبه ، فإذا أحضره سأله عن سبب هربه فإن تعلل بإعسار لم يعزره ، وإلا عزره ، ولو أراد مستحق الدين ملازمته بدلا عن الحبس مكن ما لم يقل تشق على الطهارة والصلاة مع ملازمته ويختار الحبس فيجيبه ، وأجرة السجن على المسجون لأنها أجرة المكان الذى شغله ، وأجرة السجن على صاحب الحق إذا لم يتأذى به الخصوم (بارزا) أى ظاهرا ليعرفه كل أحد ، (ويستحب كون مجلسه) الذى يقضى فيه (فيحبا) لثلا يتأذى به الخصوم (بارزا) أى ظاهرا ليعرفه كل أحد ، ويكره اتخاذ حاجب لامع زحمة أو فى خلوة (مصوتا من أذى) نحو (حر وبرد) وريح كرية وغبار ودخان (لائقا بالوقت) أى الفصل كهيب الريح وموضع الماء فى الصيف والسكن فى الشتاء والخضرة فى الربيع ، ولم يجعل هذا نفس المصون كما صنعه أصله بل غيره كأنه للإشارة إلى تغايرهما كان الأول لدفع المؤذى والثانى لتحصيل النزه ودفع المكدر عن النفس ، فاندفع دعوى أن عبارة أصله أحسن ، ومحل ما تقرر عند اتحاد الجنس ، فإن تعدد وحصل زحام اتخذ مجالس بعدد الأجناس ، فلو اجتمع رجال وختان ونساء اتخذت ثلاثة مجالس قاله ابن القاضى (و) لائقا بوظيفة (القضاء) التى هى أعظم المناصب وأجل المراتب بأن يكون على غاية من الحرمة والجلالة والآية ، فيجلس مستقبل القبلة داعيا بالمعصمة والتوفيق والتسديد متعمما متطيلسا على محل عال به فرش ووسادة بحيث يتميز بذلك عن غيره وليكون أميب وإن كان من أهل الزهد والتواضع للحاجة إلى قوة الرتبة العالية . ومن ثم كره جلوسه على غير هذه المية (للمسجدا) أى لا يتخذها مجلسا للحكم فيكره ذلك صونا له عن ارتفاع الأصوات واللفظ الواقعين بمجلس الحكم عادة ، وقد يحتاج إلى إحضاره الجانين والصغار والحيض والكفار وإقامة الحد فيه أشد كراهة ، نعم إن انفقت قضية أو قضيا وقت حضوره فيه لصلاة أو غيرها لم يكره فصلها ، وكذا إن احتاج جلوسه فيه لعذر من مطر أو غيره ، فإن جلس له فيه مع الكراهة أو عندها منع الخصوم من الخوض فيه بالمشامة ونحوها ويقعدون خارجه ، وينصب من يدخل عليه خصمين خصمين ،

لا يكتفى ، وقد يتوقف فيه بأن قياس الاكتفاء بواحد هنا الاكتفاء به فى الترجمة لأنه إخبار مجرد ، وفى شرح المنهج التسوية بينهما فى الاكتفاء بو احد ، وعلى ما اقتضاه كلام الشارح يمكن أن يفرق بين الترجمة والمسمع بأن المسمع لو غير ما يقوله القاضي عند تبليغه للخصم سمعه القاضي وأنكر عليه ، بخلاف المترجم فإنه ما يقوله القاضي بغير لغته والقاضى لا يعرف اللغة التى يترجم بها فربما غير ولم يوجد من ينكر عليه (قوله لم يلزم القاضي طلبه) أى ولا السجن (قوله) ولا عزره) ومثله فى التعزير ما لو طلبه ابتداء لأصل الدعوى فامتنع من الحضور (قوله إذا لم يتأذى به الخصوم) أى المذكور من أجرة السجن والسجان (قوله ويكره اتخاذ حاجب) أى حيث لم يعلم القاضي من الحاجب أنه لا يمكن من الدخول عليه عامة الناس وإنما يمكن عظمائهم أو من يدفع له رشوة للتمكين وإلا فيحرم (قوله مع الخصوم) أى وجوبا

(قوله إذا لم يتأذى به الخصوم) أى أجرة السجن والسجان (قوله بأن يكون على غاية من الحرمة) الضمير فى يكون للقاضى بدليل ما بعده وحيث كان

(١) قول المحقق فإنه ما يقوله (مكنا فى جمع التبع إلى يأبينا ، ولطه : فإنه ينقل ما يقوله له صححه .

والحق بالمسجد في ذلك بينه ، وهو معمول على ما لو كان بحيث تحتثم الناس دخوله بأن أعده مع حالة يحتثم الدخول عليه لأجلها أما إذا أعده وأخله من نحو عياله وصار بحيث لا تحتثمه أحد من الدخول عليه فلامعنى للكرهه حينئذ ( ويكره أن يقضى في حال غضب وجوع وشيع مفرطين وكل حال يسوء خلقه ) فيه كمرض ومداغمة حدث وشدة خوف أو حزن أو هم أو سرور لصحة التهي عنه في الغضب وقبس به الباقي واختلال فهمه وفكره بذلك ومع ذلك ينفذ حكمه ، وقضية ذلك علم الكراهة فيما لا مجال للاجتهاد فيه ، وقد أشار إليه في المطلب وجزم به ابن عبد السلام وقد ينظر فيه بعدم أمن التقصير في مقدمات الحكم ، ومقتضى إطلاق المصنف رحمه الله عدم الفرق بين الغضب لنفسه أو لله تعالى . وهو كذلك كما أفتى به الوالد رحمه الله تبعاً للأذرعى خلافاً للبقينى ومن تبعه ، لأن المخلدور تشويش الفكر وهو لا يختلف بذلك . نعم تنفى الكراهة إذا دعت الحاجة إلى الحكم في الحال . وقد يتعين الحكم على الفور في صور كثيرة ولو قضى حال غضبه ونحوه نفذ قضاؤه ( ويندب أن يشاور ) عند تعارض الأدلة واختلاف الآراء ( الفقهاء ) الملوك لقوله تعالى - وشاورهم في الأمر - بخلاف الحكم المعلوم بنص أو إجماع أو قياس جلي ، ولا يشاور غير عالم ولا عالماً غير أمين فإنه ربما يضل . وإذا حضروا فإنما يذكرون ما عندهم إذا سألهم ، ولا يبتدرون بالاعتراض عليه إلا فيما يجب نقضه كما يأتي . وشمل ذلك مشاورة من هو دونه لأنه قد يكون عند المفضول في بعض المسائل ما ليس عند الفاضل . وتحرم المباحثة إن قصد بها إيناسة وإلا فلا ( وأن لا يشترى ويبيع ) أو يعامل مع وجود من يوكله ( بنفسه ) في عمله فيكره له لثلاث محاي . نعم ينبغي أن يستقنى بيعة من أصوله أو فروعها لانتفاء المعنى إذ لا ينفذ حكمه لم . وفي معنى البيع والشراء السلم والإجارة وسائر المعاملات . ونص في الأم على أنه لا ينظر في نفقة عياله ولا أمر ضيعته بل بكل ذلك إلى غيره ليفرغ قلبه ( ولا يكون له وكيل معروف ) لثلاث محاي أيضاً ، فإن عرف وكيله استبدل به ، فإن لم يجد وكيله عقد بنفسه للضرورة وإن وقعت خصومة لمعامله أناب في فضلها ( فإن أهدى إليه ) أو وهبه أو ضيفه أو تصدق عليه فرضا أو نفلاً ( من له خصومة )

( قوله وألحق بالمسجد في ذلك ) أى في اتخاذ مجلسا للحكم ( قوله مع حالة ) أى حال كونه مصحوباً بحالة يحتثم الخ . ( قوله نفذ قضاؤه ) هذا علم من قوله أولاً ومع ذلك ينفذ حكمه ( قوله ولا يشاور غير عالم ) أى لا يجوز ( قوله وتحرم المباحثة ) أى مع غير الأمير ( قوله إن قصد بها إيناسه ) أى إيناس الفاسق وفي نسخة امتحانه ، وعليها فليس ذلك راجعاً للفاسق ( قوله لا ينظر في نفقة عياله ) أى يستحب له ذلك ( قوله فإن وقعت خصومة لمعامله ) أى من عقد سمعه بنفسه لثلاث بهم بمحايته ، وقوله أناب : أى ندباً ( قوله أو ضيفه ) وهل يجوز لغير القاضى ممن حضر ضيافته الأكل منها أم لا ؟ فيه نظر . والأقرب الجواز لانتفاء العلة فيهم ، ومعلوم أن محل ذلك إذا قامت قرينة على رضى المالك بأكل الحاضرين من ضيافته وإلا فلا يجوز ، لأنه إنما أحضرها للقاضى ، ويأتى مثل هذا التفصيل في سائر العمال ، ومنه ما جرت العادة به من إحضار طعام لشاد البلد أو نحوه من الملزم أو

اللائق إبدال الباء في بأن بالواو ( قوله وألحق بالمسجد في ذلك ) أى في الكراهة بدليل قوله آخر السودة ، وإلا فلا معنى للكرهه ( قوله أو سرور ) في هذا العطف تساهل ( قوله ولو قضى حال غضبه ونحوه نفذ ) تقدم هذا ( قوله المعلوم بنص ) أى ولو نص إمامه إذا كان مقلداً كما هو ظاهر فليراجع ( قوله وفي معنى البيع والشراء السلم الخ ) تقدم ما ينفي عن هذا في حل المتن ( قوله أو تصدق عليه ) سياق في هذا كلام السبكي وغيره



أو من غلب على ظنه بأنه سيخاظم ولو بعضا له فبما يظهر لثلاثا يمنع من الحكم عليه أو كان يهدى إليه قبل الولاية (أو) من لخصومة له و (لم يهد) إليه شيئا (قبل ولايته) أو له عادة بالإهداء له وزاد عليها قدرا يحال على الولاية غير متميز أو صفة في محل ولايته (حرم) عليه (قبولها) ولا يملكها لأنها توجب الميل إليه في الأولى وبحال سببها على الولاية في الثانية . وقد ورد في الأخبار الصحيحة «هدايا العمال صحت» وإنما حلت له صلى الله عليه وسلم الهدايا لعصمته، وفي الخبر أنه أهلها لما زاد . فإن صح فهو من خصوصياته أيضا . وسواء كان المهدي من أهل عمله أو من غيره وقد حملها إليه لأنه صار في عمله ، فلو جهزها له مع رسول ولا خصومة له فقيه وجهان أو جههما الحرمه ، ولا يحرم عليه قبولها في غير عمله وإن كان المهدي من أهل عمله مالم يستشعر بأنها مقدمة لخصومة ، ومتى بذل له مال ليحكم بغير الحق أو امتنع من حكم بحق فهو الرشوة المحرمة بالإجماع : ومثله مالم امتنع من الحكم بالحق إلا بمال لكنه أقل إنما . . . وقد لمن صلى الله عليه وسلم الراشئ والمرشئ في الحكم « وفي رواية : والرائش ، وهو الماشئ بينهما . وعمله في راي لباطل . أما من علم أخذ ماله بباطل لولا الرشوة فلا ذم عليه : وحكم الراشئ حكم موكله . فإن توكل عنهما عصي مطلقا . واعلم أن عمل مامر من كونه أقل إنما ما إذا لم يكن له رزق من بيت المال وذلك الحكم مما يصح الاستتجار عليه وطلب أجرة مثل عمله فقط وإلا جاز له طلبها وأخذها عند كثيرين وامتنع عند آخرين . قبل والأول أقرب والثاني أحوط ( وإن كان ) من عادته أنه ( يهدى ) إليه قبل ولايته وترشحه لها لنحو قرابة أو صداقة ولو مرة واحدة كما أشعر به كلامهم واعتمده الزركشي وما أشعر به كان في كلام المصنف من التكرار غير مراد (ولا خصومة) له حاضرة ولا متربة (جاز) قبول هدتيه إن كانت (بقدر العادة) قبل كالعادة ليعلم الوصف أيضا أو اه . وقد يجاب بأن القدر قد يستعمل في الكيف كالكم وذلك لانتهاء التهمة حينئذ بخلافها بعد الترشح ، أو مع الزيادة فيحرم قبول الجميع إن كانت الزيادة في الوصف كأن اعتاد إهداء كنان فأهدى حريرا ، فإن كان في القدر ولم يتميز فكذلك وإلا حرم الزائد فقط ، وجوز السبكي في حليياته قبول الصدقة من لخصومة له ولا عادة ، وخصه في تفسيره بما إذا لم يعرف المتصدق بأنه القاضي وعكسه ، واعتمده ولده وهو منتهج وإلا لأشكل بما يأتي في الضيافة ، وبحث غيره القطع بحل أخذه للزكاة ، وينتجه تقييده بما ذكر . وألحق الحسيني بالمنافع المقابلة بمال عادة كسكنى دار بخلاف غيرها كاستئجار كتاب علم وأكله طعام بعض أهل ولايته ضيفا لقبول هدتيهم كما علم مامر . وأما لو وقف عليه بعض أهل عمله فقد تردد فيه السبكي والمتجه فيه وفي النثر أنه إن عينه باسمه وشرطنا القبول كان كالمهدية له . وكذا لو وقف على تدريس هو شيخه

---

الكتاب (قوله بأنها مقدمة لخصومة) أي فيحرم قبولها وإن كان المهدي من غير عمله (قوله وترشحه) أي تهيئه (قوله قبل كالعادة) أي كان الأولى التعبير به وإسقاط قوله بقدر (قوله ولم يتميز فكذلك) أي يحرم الجميع (قوله بأنه القاضي وعكسه) أي بأن لم يعرف القاضي أنه من أهل ولايته (قوله وشرطنا القبول) معتمد في الوقف

---

(قوله لثلاثا يمنع من الحكم عليه) هلا قبل بمثل هذا فيما مر في معاملته (قوله واعلم أن عمل مامر من كونه أقل إنما الخ) في العبارة خلل ، وعبارة التحفة: تنبيه على قولنا لكنه أقل إنما ما إذا كان له رزق من بيت المال ، وإلا كان ذلك الحكم مما يصح الاستتجار عليه وطلب أجرة مثل عمله فقط جاز له طلبها وأخذها عند كثيرين الخ (قوله وقد يجاب الخ) لا يفتى أن هذا الجواب لا يدفع الأولوية . إذ حاصله إنما هو تصحيح العبارة (قوله وخصه في تفسيره الخ) عبارة تفسيره : إن لم يكن المتصدق عارفا بأنه القاضي ولا القاضي عارفا بعيته فلا شك في الجواز انتهت

فإن عين باسمه امتنع وإلا فلا . ويصح إيراؤه عن دينه إن لم يشترط قبوله وهو الأصح ، وكذا أدأؤه عنه بغير إذنه ، بخلافه بإذنه بشرط عدم الرجوع . ويحث التاج السبكي أن خلع الملوك إلى من أمولهم كما هو ظاهر ليست كالمدينة بشرط اعتيادها لئلا وأن لا يتغير بها قلبه عن التصميم عن الحق وسائر العمال مثله في نحو المدينة لكنه أغفل ، ولا يلتحق بالقاضي فيما ذكره الفتى والواعظ ومعلم القرآن والعلم لأهم ليس لهم أهلية الإلزام ، والأولى في حقهم إن كانت المدينة لأجل ما يحصل منهم من الإفتاء والوعظ والتعليم عدم القبول ليكون عملهم خالصا لله تعالى ، وإن أهدى إليهم تحببا وتوددا لعلمهم وصلاتهم فالأولى القبول . وأما إذا أخذ الفتى المدينة ليرخص في الفتوى فإن كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبدل أحكام الله تعالى ويشترى بها ثمنا قليلا ، وإن كان بوجه صحيح فهو مكروه كراهة شديدة (والأولى) لمن جاز له قبول المدينة (أن يثيب عليها) أو يردّها لمالكها أو يضعها في بيت المال وسد باب القبول مطلقا أولى حسبا للباب (ولا ينفذ حكمه) ولا مباحه شهادة (لنفسه) لأنه منهم ، وإنما جاز له تعزيز من أساء أدبه عليه في حكمه كحكمت على بالجنور لثلاث يستحق ويستأن بها فلا يسمع حكمه ، وله الحكم لمجوره وإن كان وصيا عليه قبل القضاء كما في الروضة وإن تضمن حكمه استيلاءه على المال المحكوم به وتصرفه فيه ، وكذا بإثبات وقف شرط نظره لقاض هو بصفته ، وإن تضمن حكمه وضع يده عليه وإثبات مال لبيت المال وإن كان يرزق منه ، وإفتاء العلم البلقيني بأنه لا يصح من القاضي الحكم بما أجره هو أو مأذونه من وقف هو ناظره يتجه حمله على مافصله الأذرعى حيث قال : الظاهر منعه للمدرسة هو مدرستها ، ووقف نظره له قبل الولاية لأنه الخصم مالم يكن متبرعا فيكون كالوصى ، ورد بعضهم الأول بأن القاضي أولى من الوصى لأن

هو النذر ( قوله ويصح إيراؤه ) أى القاضي ( قوله وسائر العمال ) ومنهم مشايخ الأسواق والبلدان ومباشرة الأوقاف وكل من يتعاطى أمرا يتعلق بالمسلمين ( قوله وإفتاء العلم الخ ) معتمد ( قوله ورد بعضهم الأول ) هو

( قوله وإن كان وصيا عليه قبل القضاء ) أى خلافا لابن الرفعة في هذه الغاية ، وستأتى الإشارة للفرق بين هذا وبين وقف هو ناظره قبل الولاية بأن هذا متبرع بخلاف ذاك ، ومن ثم لو كان متبرعا أيضا صح منه كما يأتي ( قوله شرط نظره لقاض هو بصفته ) قال الشهاب ابن قاسم : يخرج مالمو شرط النظر له بخصوصه ، قال : ويناسبه قول الأذرعى الآتى ووقف نظره له قبل الولاية اه ( قوله على مافصله الأذرعى ) عبارة الأذرعى : هل يحكم له بلحقة وقف كان ناظرها الخاص قبل الولاية ولمدرسة هو مدرستها وما أشبه ذلك ، والظاهر تفقها لانقلا المنع إذ هو الخصم وحاكم لنفسه وشريكه ، فإن كان متبرعا بالنظر فكولى اليتيم انتهت . فقول له إذ هو الخصم لتعليل لمسئلة النظر وقوله وحاكم لنفسه وشريكه لتعليل لمسئلة التدريس ( قوله فيكون كالوصى ) أى فينفذ حكمه وإن كان مدرسا أو ناظرا قبل القضاء ( قوله ورد بعضهم الأول ) أى إفتاء العلم البلقيني ، وبعبارة التحفة بعد الحمل المسار نصها : وهذا أولى من رد بعضهم لكلام العلم بأن القاضي الخ . واعلم أن هذا الرد يشير لتفصيل الأذرعى لاختلافه خلافا لما يرويه كلام الشارح كالتحفة ، لأنه إنما رد إفتاء العلم فيها إذا ثبت النظر للقاضي بوصف القضاء بتدليل قوله لأن ولايته على الوقف بجهة القضاء تزول بانتمائه ، فهذا الرد موافق للعلم على المنع فيما القاضي ناظر عليه قبل الولاية . واعلم أيضا أنه قد يقال بالفرق بين مسألة الأذرعى ومسئلة العلم بأن القاضي في مسئلة العلم حاكم بفعل نفسه أو بفعل مأذونه وهو الإيجار بخلافه في مسئلة الأذرعى . وقد نقل الأذرعى نفسه قبيل ما مر عنه عن شرح الرويانى في مسئلة الوصى الفرق بين مالمو حكم القاضي الوصى للطفل مثلا بدين كان لأبيه فيصح ، وبين

ولايته على الوقف بجهة القضاء تزول بانزاله ، ولا كذلك الوصى إذا تولى القضاء فالهبة في حقه أقوى ، ومن ثم لو شهد القاضى بمال للوقف قبل ولايته عليه قبل أن الوصى بمال لمولى قبل الوصية لم يقبل (ورقته) لذلك نعم له الحكم بيمينه عليه قبل رقه بأن جنى ملزم على دى ثم حارب وأرق ويوقف ما تبت له حيث دل على عتقه ، فإن مات قنا صار فينا ، قاله البلقيني ، قال : وكذا لمن ورث موسى بمنفعته الحكم بكسبه أى لأنه ليس له (وشريكه) أو شريك مكاتبه (فى المشترك) لذلك أيضا ، نعم لو حكم بشاهد ويمينه جاز لأن المنصوص عليه أنه لا يشاركه كما أفاده البلقيني أيضا ، ويؤخذ من علته أنه يشترط أن يعلم أنه لا يشاركه وإلا فالهبة موجودة باعتبار ظنه وهى كافية ( وكذا أصله وفرعه ) ولو لأحدهما على الآخر ( على الصحيح ) لأنهم أبغضه فكانوا كنفه ومن ثم امتنع قضاؤه بعلمه لم قطعاً . أما حكمه عليهم فيجوز عكس العدو ، وحكمه على نفسه إقراراً لحكم فى أوجه الوجهين وله تنفيذ حكم بعضه والشهادة على الشهادة لانضاء الهبة ، ومقابل الصحيح بنقل لأن القاضى أسير البيئة فلا تظهر فيه تهمة بخلاف الشهادة ( ويحكم له ولهؤلاء الإمام أو قاض آخر ) مستقل إذ لا تهمة ( وكذا نائبه على الصحيح ) كبقية الأحكام ، والثانى لا يجوز من نائبه الهبة ( وإذا ) ادعى عنده بدين حال أو مؤجل أو بين مملوكة أو وقف أو غير ذلك ثم ( أقر المدعى عليه أو نكل فحلف المدعى ) أو أو حلف من غير نكول بأن كانت اليمين فى جانبه لنحول أو إقامة شاهد مع إرادة الخلف معه ( وسأل ) المدعى ( القاضى ) أن يشهد على إقراره عنده أو يمينه أو ( سأل ) الحكم ( له ) عليه بما ثبت والإشهاد به لزمه إيجابته لما ذكر ، وكذا لو حلف مدعى عليه وسأل الإشهاد ليكون حجة فلا يطالبه مرة أخرى وذلك لأنه قد ينكر بعد فيقوت الحق لنحو نسيان القاضى أو انزاله . ولو أقام بيئة بدعواه وسأل الإشهاد عليه بقبولها لزمه أيضا لأنه يتضمن تعديل البيئة وإثبات حقه . وخرج بقوله سأل ما إذا لم يسأله لامتناع الحكم للمدعى قبل أن يسأل فيه كامتناعه قبل دعوى صحيحة إلا فيما تقبل فيه شهادة الحسبة وصيغة الحكم الصحيح الذى هو الإلزام النفساني المستفاد من جهة الولاية حكمت أو قضيت له به أو أنفلت الحكم به أو ألزمت خصمه الحق . وعلم مما تقرر أنه إذا عدلت البيئة لم يميز الحكم إلا بطلب المدعى ، فإذا طلبه قال لخصمه أنك دافع فى هذه البيئة أو قادح ، فإن قال لا أو نعم ولم يبينه حكم عليه وقوله ثبت عندى كذا أو صبح بالبيئة العادلة ليس بحكم ، وإن كان مثل ذلك متوقفا على الدعوى سواء أكان الثابت الحق أم سبه ، فإن صرح بالثبوت كان حكماً بتعديلها وسبغها فلا يحتاج حاكم آخر إلى النظر فيها ، وأفاد الشيخ أنه لو قال ثبت عندى وقف ههنا

ما أفنى به العلم بالبقينى الخ ( قوله ثم حارب ) أى الذى ( قوله لأنه ليس له ) أى لأن الكسب الحاصل قبل الحق للرفيق والكسب الحاصل للموصى له بالمنفعة ( قوله لما ذكر ) أى من الإشهاد والحكم ( قوله قبل أن يسأل ) أى

ما لو حكم له بدين ثبت بمعاملة فلا يصح فأمثل ( قوله فالهبة فى حقه ) أى الوصى أقوى : أى ومع ذلك صححنا حكمه فالقاضى المذكور أولى ( قوله لمن ورث موسى بمنفعته الخ ) أى لقاضى ورث عبدا موسى بمنفعته لآخر أن يحكم بالكسب فهو بمنفعته الذى هو وصف لموصوف محض كما تقرر معمول لورث ( قوله والشهادة على الشهادة ) عبارة التحفة والشهادة على شهادته . ( قوله كامتناعه ) أى الحكم ( قوله الذى هو الإلزام النفساني ) أخذ ابن عبد السلام من تفسير الحكم بهذا أنه إذا حكم بنفسه فى مختلف فيه لم يثأر بنقض المخالف . قال الشهاب ابن حجر : وظاهره أنه بعد حكم المخالف يقبل ادعائه ذلك للحكم لأنه لا يعلم إلا من جهة . قال : وفيه نظر ، والذى يتجه أنه إن كان أشهد به قبل حكم المخالف لم يعتد بحكم المخالف وإلا اعتد به اهـ . قال الشهاب موافق لآين عبد السلام فى تأثير الحكم النفساني فى رفعه الخلاف : لأنه إنما نظر فى كلامه من جهة قبول قول القاضى حكمت فى نفسى من غير إشهاد ( قوله حكم عليه ) أى وإن وجد فيها ريبية ليس لها مستند خلافاً لأبى حنيفة كذا فى التحفة

على الفقهاء لم يكن حكماً ولكنه في معناه فلا يصح رجوع الشاهد بعده ، بخلاف ثبوت سببه كوقف فلان لتوقفه على نظر آخر ، ومن ثم امتنع على الحاكم الحكم به حتى ينظر في شروطه ، ويجوز تنفيذ الحكم في البلد قطعاً من غير دعوى ولا حلف في نحو غائب ، بخلاف تنفيذ الثبوت المجرد فيها فإن فيه خلافاً . والأقرب جوازه بناء على أنه حكم بقبول البيئة . والحاصل أن تنفيذ الحكم ليس يحكم من المنفذ إلا إن وجدت فيه شروط الحكم عندنا وإلا كان إثباتاً للحكم الأول فقط . وقد قدمت في باب الهبة الفرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة فالأول يتناول الآثار الموجودة والتابعة لها ، بخلاف الثاني فإنه إنما يتناول الموجود فقط . واعلم أن الحكم به أقوى من حيث إنه يستلزم الحكم بملك المعاقدين مثلاً ، ومن ثم امتنع على الحاكم الحكم بهذا إلا بحجة تفيد الملك ، بخلاف الحكم بالموجب ولو حكم بالصحة ولم يعلم هل استند لحجة أو لا حملنا حكمه على الاستناد لأنه الظاهر ، نعم ينتج أن يكون محله في قاض متوفى بدينه وعلمه ككل حكم أجل ولم يعلم استيفاؤه لشروطه فلا يقبل إلا بمن ذكر (أو) سأل المدعي ومثله المدعي عليه كما مر نظيره (أن يكتب له) بقرطاس أحضره من عنده حيث لم يكن من بيت المال (محضراً) بفتح الميم (بما جرى من غير حكم أو مجلاً بما حكم استحب إجابته) لأنه يذكر وإنما لم يجب لثبوت الحق بالشهود دون الكتاب (وقيل يجب توفيقه لحقه ، نعم إن تعلقت الحكومة بصبي أو مجنون له أو عليه وجب التسجيل جزاً ، والحق بهما الزكشي الغائب ونحو الوقف مما يختلط له ، وأشار المصنف إلى أن المحضر ماتم حكمه فيه واقعة الدعوى والجواب وسماح البيئة بلا حكم ، والسجل مانع من إشهاده على نفسه بأنه حكم بكذا أو نقده (ويستحب نسختان) أي كتابتهما (إحداهما) تدفع (له) بلا ختم (والأخرى تحفظ في ديوان الحكم) منجومة ويكتب عليها اسم الخصمين وإن لم يطلب الخصم ذلك لأنه طريق التذكر لو ضاعت تلك (وإذا حكم بالجهاذه) وهو من أهله أو بأجتهاد مقلده (ثم يان) كون ما حكم به (خلاف نص الكتاب أو السنة) المتواترة أو الأحاد (أو) بان خلاف (الإجماع) ومثله ماخالف شرط الواقف (أو) خلاف (قياس جلي) وهو مايم الأول والمساوى . قال القرافي : أو خالف القواعد الكلية . قال الحنفية : أو كان حكماً لا دليل عليه : أي قطعاً . فلا نظر لما بنوه على ذلك من النقص في مسائل كثيرة قال بها غيرهم بأدلة عندهم . قال السبكي : أو خالف المذاهب الأربعة لأنها كالتخالف للإجماع (نقضه) وجوباً أي أظهر بطلانه وإن لم يرفع إليه (هو وغيره) بنحو نقضته أو فسخته أو أبطلته (لا) ما بان خلاف قياس (خفى) وهو ما لا يبعد احتمال الفارق فيه كقياس الفرة على البر بجامع العلم فلا ينقضه باحتماله (والقضاء) أي الحكم الذي يستفيدة القاضي بالولاية فيما باطن الأمر فيه ، بخلاف ظاهره تنفيذاً كان أو غيره (ينفذ ظاهراً لا باطناً) فالحكم بشهادة كاذبين ظاهرهما العدالة لا يفيد الحل باطناً لمال ، ولا لبضع تخبر الصبيحين لعل بعضكم أن يكون الحسن بمجته من بعض فافقضى له بنحو ما أسمع منه ، فن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذه فإنما أقطع

ولا يصح ذلك لو وقع منه (قوله ولكنه في معناه) أي الحكم (قوله واعلم أن الحكم به) أي الثاني (قوله ونحو الوقف) كالتوصية والإجارة الطويلة (قوله أن يكون الحسن) أي أقدر

(قوله لم يكن حكماً) أي فلا يرفع الخلاف (قوله كوقف فلان) هو بصيغة الفعل الماضي (قوله ويجوز تنفيذ الحكم) قال في التحفة : أو فائدته تأكيد حكم الأول (قوله ليس يحكم من المنفذ) أي ولهذا لم يشترط فيه تقديم دعوى (قوله إلا إن وجدت فيه شروط الحكم) أي بأن يتقدمه دعوى وطلب من الخصم وغير ذلك من المعبررات (قوله أن الحكم به) أي بالصحة (قوله فيما باطن الأمر فيه بخلاف ظاهره) أي بأن لم يكن إنشاء بأن كان أمضاء لما قامت به الحجة (قوله الحسن بمجته) أي أبلغ وأعلم

له قطعة من النار » وخبر « أمرنا باتباع الظواهر ، والله تعالى يتولى السرائر » لكن قال المزى بكسر الميم : لا أعرفه ، ويلزم المحكوم عليها بنكاح كاذب الحرب ، بل والقتل إن قدرت عليه كالمصالح على البضع ، ولا نظر لاعتقاده لإباحته كما يجب دفع الصبي عنه وإن كان غير مكلف . أما ما باطن الأمر فيه كظاهره ، فإن لم يكن في عمل اختلاف المجتهدين كالتسليط على الأخذ بالشفعة . فإن ترتب على أصل كاذب كشهادة زور فكالأول أو صادق ، فإن لم يكن في عمل اختلاف المجتهدين نفذ باطنا وظاهرا وإن كان مختلفا فيه كالحكم بشفعة الجوار نفذ ظاهرا قطعاً وباطنا على الأصح ، نعم لو قضى قاض بصفحة نكاح زوجة المفقود بعد أربع سنين وهدية العدة أو بنى خيار المجلس ونوى بيع العرايا ومنع القصاص في المثلث وصحة بيع أم الولد وصحة نكاح الشغار ونكاح المتعة وحرمة الرضاع بعد حولين وقتل مسلم بلدى وتوريث بين مسلم وكافر أو باستحسان فاسد استنادا لعادة الناس من غير دليل أو على خلاف الدليل نقض قضاؤه كما ذهب إليه الأكثرون ، وجرم به ابن المقرئ في روضه . وأقضى به الوالد رحمه الله تعالى ( ولا يقضى ) أى لا يجوز له القضاء ( بخلاف علمه ) أى ظنه المؤكد ( بالإجماع ) كما لو شهدت عنده بينة برق أو نكاح أو ملك من يعلم حربته أو بينونها أو عدم ملكه لأنه قاطع بطلان الحكم به حينئذ ، والحكم بالباطل محرم ولا يجوز له القضاء في هذه الصورة بعلمه لمعارضته بالبينة مع عدالتها ظاهرا ( والأظهر أنه ) أى القاضي المجتهد وجوبا الظاهر التقوى والورع ندبا ( يقضى بعلمه ) إن شاء : أى بظنه المؤكد الذى يجوز له الشهادة مستندا إليه . وإن استفادته قبل ولايته كأن يدعى عنده بمال وقد رآه أقرضه إياه أو سمعه يقره له وإن احتمل الإبراء وغيره ، ولو سمع داثنا أبرأ مدينه فأخبره بذلك فقال مع إبرائه دينه باق على عمل به ، وليس ذلك على خلاف العلم لأن إقراره المتأخر عن الإبراء رافع له ، ولا بد أن يصرح بمسندته فيقول علمت أن له عليك ما ادعاه وقضيت أو حكمت عليك بعلمى ، فإن ترك أحد اللفظين لم ينفذ حكمه ، ومقابل الأظهر على بأن فيه شبهة ويقضى بعلمه في الجرح والتعديل والتقويم قطعاً ، وكذا على من أقر بمجلسه : أى واستمر على إقراره . لكنه قضاء بالإقرار دون العلم . فإن أنكر كان قضاء بالعلم ، ولو رأى وحده هلال رمضان قضى به قطعاً بناء على ثبوته بواحد ، أما قاضى الضرورة فيمتنع عليه القضاء به حتى لو قال قضيت بحجة شرعية أوجب الحكم بذلك

( قوله بل والقتل ) مثله من عرفت وقوع الطلاق على زوجها ولم يمكنها الخلاص منه ( قوله إن قدرت عليه ) أى ولو بسم إن تعين طريقا ( قوله فكالأول ) أى كالمخالف للنص الذى ينقضه الحاكم وغيره ( قوله نعم لو قضى قاض ) كان الأولى له أن يقول : ومما ينقض فيه الحكم لمخالفته مامر مالو حكم بصفحة نكاح ( قوله باق على عمل به ) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها هو أن شخصا له دين على آخر فأقر الدائن بوصول حقه له من المدين عند جماعة ، ثم بلغ المدين ذلك فقال جزاء الله خيرا فإنه أقر تجملامع بقاء حقه بدمى وأنه لم يصل إليه منى شئ وهو أنه يعمل بقول المدين ، ويحمل قول الدائن وصل إليه على أنه أقر على رسم القبالة مثلا . أو إن وصلنى على معنى أنه وعد بالإيصال أو نحو ذلك ( قوله رافع له ) لعل المراد أنه متضمن للاعتراف من المدين بعدم صحة البراءة أو بمعنى أن دينه ثابت على :

( قوله أما ما باطن الأمر فيه كظاهره ) أى بأن كان إنشاء كالتسليط على الشفعة الآتى ( قوله ثانيا فإن لم يكن في عمل اختلاف المجتهدين ) لاحاجة إليه لأنه المقسم ( قوله وإن استفاد ) أى العلم ( قوله أبرأ مدينه ) ومثله بالأولى ما إذا أقر أنه لادين له عليه كما لا يخفى ، وقد أخذ منه شيخنا في حادثة حكاهما في حواشيه ( قوله فأخبره بذلك ) لعله مثال ( قوله رافع له ) قال شيخنا في حواشيه : لعل المراد أنه متضمن للاعتراف من المدين بعدم صحة البراءة ، أو بمعنى أن دينه ثابت على : أى نظيره بأن تجد بعد البراءة مثله ، وإلا فالبراءة بعد وقوعها لا ترتفع اه ( قوله حتى لو قال ) يعنى مطلق قاضى في أى حكم كان كما مر

وطلب منه بيان مستنده لزمه ذلك ، فإن امتنع رددناه ولم نعمل به كما أفقى الوالد رحمه الله تعالى تبعا لبعض المتأخرين ( إلا في حدود الله تعالى ) كحد زنا ومحاربة أو سرقة أو شرب ، وكلنا تمازيرو لسقوطها بالشبهة مع نذب سترها في الجملة ، نعم من ظهر منه في مجلس حكمه مايوجب تعزيرا عزره وإن كان قضاء بالعلم ، وقد يحكم بعلمه في حدود الله تعالى كما قاله جمع متأخرون ، كما إذا علم من مكلف أنه أسلم ثم أظهر الردة فيقضى عليه بموجب ذلك قال البلقيني : وكما إذا اعترف في مجلس الحكم بموجب حد ولم يرجع عنه فيقضى فيه بعلمه ، وكما إذا ظهر منه في مجلس الحكم على رموس الأَشهاد ، أما حدود الآدميين فيقضى فيها سواء المال والقود وحد القذف ( ولو رأى ) إنسان ( ورقة فيها حكمه أو شهادته أو شهد عليه أو أخبره ) شاهدان أنك حكمت أو شهدت بهذا لم يعمل به ( القاضي ) ولم يشهد به الشاهد أى لا يجوز لكل منهما ذلك ( حتى يتذكر ) الواقعة مفصلة ، ولا يكفي بذكره هذا خطه فقط لاحتمال التزوير والغرض علم الشاهد ولم يوجد وخرج يعمل به عمل غيره إذا شهد عنده بحكمه ( وفيهما وجه ) إذا كان الحكم والشهادة مكتوبين ( في ورقة مصونة عندهما ) ووثق بأنه خطه ولم تقم عنده فيه روية أنه يعمل به ، والأصح عدم الفرق لاحتمال الرية ، ولا ينافي ذلك نص الشافعي رحمه الله على جواز اعتياده للبيئة فيما لو نسي نكول الخصم ، لأنه ينفقر في الوصف مالا ينفقر في الأصل ، ويؤخذ منه أنه يلحق بالنكول في ذلك كل ما في معناه ، وأفاد السبكي أنه كان في زمن قضائه يكتب على ماظهر بطلانه بأنه باطل وإن لم بأذن مالكة ويأمر بأن لا يعطى له بل يحفظ في ديوان الحكم ليراه كل قاض ( وله الخلف على استحقاق حق أو أدائه اعتيادا على ) إخبار عدل وعلى ( خط ) نفسه على المرجح وعلى نحو خط مكاتبه ومأذونه ووكيله وشريكه و ( موثقه إذا وثق بخطه ) بحيث انفى عنه احتمال تزويره ( وأمانته ) بأن علم منه عدم التساهل في شيء من حقوق الناس اعتصامًا بالقرينة ، وضابط ذلك أنه لو وجد مثله بأن يزيد على "كذا سمحت نفسه بدفعه ولم يحلف على نفيه وفارقت ما قبله بأن خطرهما عام بخلافها لتعلقها بنفسه ( والصحيح جواز رواية الحديث بخط ) كتبه هو أو غيره وإن لم يتذكر قراءة ولا ميعا ولا إجازة ( محفوظ عنده ) أو عند غيره لأن باب الرواية أوسع ولهذا عمل به السلف والخلف ، ولو رأى خط شيخه له بالإذن له في الرواية وعرفه جاز اعتياده أيضا . والثاني المنع إلا أن يتذكر كالشهادة .

أى نظيره بأن تجدد بعد البراءة ، وإلا فالبراءة بعد وقوعها لا ترتفع ( قوله لزمه ذلك ) أى علمه ( قوله فإن امتنع ) أى من البيان ( قوله نعم من ظهر منه الخ ) هذا علم من قوله قبل بعد قول المصنف ولا ينفذ حكمه لنفسه وإنما جاز له تعزير من أساء أدبه عليه الخ ، ومع ذلك لا يعد تكرارا لأن ما هنا قصد به بيان الحكم وما تقدم سبق بحد الفرق ( قوله وكما إذا ظهر منه الخ ) أى موجب الحد " كان شرب خرا في مجلس الحكم ( قوله يكتب على ماظهر بطلانه ) أى فينبغي لمن ظهر له من القضاة ذلك أن يفعل مثله ( قوله وعلى خط نفسه ) أى وإن لم يتذكر ( قوله بأن خطرهما عام ) أى القضاء والشهادة ( قوله بخلافها ) أى المذكورات من قوله وله الخلف على الخ

( قوله نعم من ظهر منه في مجلس حكمه مايوجب تعزيرا عزره ) ظاهر سياقه أن هذا في نفيته أيضا والظاهر أنه غير مراد ( قوله وكما إذا ظهر ) أى موجب الحد ( قوله ولم يرجع عنه ) لكن الحكم هنا ليس بالعلم كما مر نظيره قريبا ( قوله في المتن أو شهدت بهذا ) أى تحملت الشهادة عليه كما لا يخفى .

### (فصل) في التسوية وما يتبعها

(ليسو) وجوبا (بين الخصمين) وإن وكلا وما جرت به العادة كثيرا من التوكيل للتخلص من ورطة التسوية بينه وبين خصمه جهل قبيح ، وإذا استويا في مجلس أرفع ووكلاهما في مجلس أودن أو جلسا مستويين وقام وكلاهما مستويين جاز كما يحسنه الأذرى ( في دخول عليه ) بأن يأذن لهما فيه معا لأحدهما فقط ولا قبل الآخر ( وقيام لهما ) أو تركه ( واستباح ) لكلاهما ونظر إليهما ( وطلاقة وجه ) أو عيونه ( وجواب سلام ) إن سلما ( وجلس ) بأن يقربهما إليه على السواء أو يجعل أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره أو بين يديه وهو الأولى ، والأولى أيضا أن يكون على الركب لأنه أهيب ، إلا المرأة فالأولى في حقها الترفع لأنه أستر ويمد الرجل عنها وسائر أنواع الإكرام فلا يجوز له أن يؤثر أحدهما بشيء من ذلك ولا يمازحه وإن شرف يعلم أو حرية أو والدية أو غيرها لكسر قلب الآخر وإضراره ، والأولى ترك القيام لشريف ووضع لأنه يعلم أن القيام لأجل الشريف ولو قام لمن لم يظنه غاصبا فتبين له حاله ، بخلاف ذلك قام لخصمه أو اعتزل له ، أما إذا سلم أحدهما فقط فلا بأس أن يقول للآخر سلم واغتنق هذا التكلم بأجنبي ولم يكن قاطعا للرد لذلك أو يصبر حتى يسلم فيجيبهما جميعا ويفتخر طول التفصيل للضرورة ، وأهمهم قوله ومجلس عدم تركهما قاطعين وهو الأولى . وعليه يحمل قول الماوردى لاتساع الدعوى وهما قاتمان ( والأصح رفع مسلم على ذي فيه ) أى المجلس وجوبا كما قاله الماوردى واعتمله الزركشى كالبارزى وأفتى به الالدرجه الله تعالى ، ولا ينافية تعبير من عبر بالجواز لأنه بعدم منع يصدق بالواجب كما هي القاعدة الأكثرية لأن الإسلام يعلم ولا يعلم عليه ، وفي خاصية علم كرم الله وجهه ليهودى في درع بين يدي نأبه شريع أنه قال : لما ارتفع على الذى لو كان خصمى مسلما لقتلت بين يديك ، ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا تساووهم في المجالس ، وقضية كلام الرافعى رحمه الله إثبات المسلم في سائر وجوه الإكرام : أى حتى في التقديم بالدعوى كما يحسنه بعضهم ، وهو ظاهر إن قلت لخصوم المسلمون ، ولا فالظاهر خلافه لكثرة ضرر التأخير ، ومقابل الأصح يسوى بينهما لمعوم الأمر بالتسوية ( وإذا جلسا ) أو قلما بين يديه ( فله أن يسكت ) ثلاثا يثم ( و ) له ( أن يقول ليتكلم المدعى ) متكما لأنهما ربما هاباه ، فإن عرف عين المدعى قال له تكلم ( فإذا ادعى ) دعوة صحيحة ( طالب ) جوازا ( لخصمه بالجواب ) بنحو اخرج من دعواه ولو

### (فصل) في التسوية وما يتبعها

( قوله ونظر إليهما ) أى إذا اتفق أنه نظر لأحدهما فليفتخر للآخر ( قوله لأنه يعلم ) أى الوضع ( قوله ويفتخر طول الفصل ) وبقي ما لو علم من الثاني عدم السلام بالمره ، هل يجب عليه أن يقول له سلم لأجيبكما أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ( قوله لو كان خصمى مسلما ) لعل حكمة قوله ذلك إظهار شرف الإسلام وعفافه أهله على الشرع ليكون سببا لإسلام الذى وقد كان كذلك ( قوله وإلا فالأظهر خلافه ) أى فيقدم الذى إن سبق وإلا

### (فصل) في التسوية وما يتبعها

( قوله بأن يقربهما إليه على السواء ) عبارة التحفة : بأن يكون قريبا إليه على السواء أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره أو بين يديه انتهت . ومراوده بقوله كالشارح أو بين يديه أن يكونا بين يديه جميعا وإن كان خلاف الظاهر ، لكن صدر عبارته أصوب من عبارة الشارح كما يعلم بتأملها ( قوله وسائر أنواع الإكرام ) معطوف على ما في المتن ( قوله كما هي القاعدة الأكثرية ) لاموقع لهما بعد تعبيره يوصل على بغير خلاف المراد

لم يسأله المدعى ليفصل الأمر بينهما ، وقضية كلامهم هنا عدم لزوم ذلك له وإن انحصر الأمر فيه بأن لم يكن في البلد قاض آخر . ولو قال له الخصم طالبي لي بجواب دعوى فالتجوه وجوبه عليه حينئذ وإلا لزم بقاؤه متخاصمين وإذا أتم بدفعهما عنه فكذا بهذا لأن العلة واحدة ( فإن أقر ) حقيقة أو حكما ( فذلك ) ظاهر فيلزمه ما أقر به لثبوت الحق بالإقرار من غير حكم لوضوح دلالاته بخلاف البيئة ، ومن ثم لو كانت صورة الإقرار مختلفا فيها احتجيج للحكم كما بحثه البلقيني ، وله الدفع عن أحد الخصمين لعود النفع لهما وأن يشفع له إن ظن قبوله لا عن حياة أو خوف وإلا أتم ( وإن أنكر فله أن يقول للمدعى ألك بيئة ) لخبر مسلم به أو شاهد مع يمينك إن ثبت الحق بهما ، وإن كانت اليقين في جانب المدعى لكونه آمينا أو في قسامة أو في قذف الزوج زوجته قال له انحلف ( و ) له ( أن يسكن ) وهو الأولى لثلاثتهم ميله للمدعى ، نعم لو جهل المدعى أنه إقامة البيئة لم يسكت بل يجب إعلانه بأن له ذلك كما أفهمه كلام المذهب وغيره . وقال البلقيني : إن علم علمه بذلك فالكسوت أولى إن شك فالقول أولى ، وإن علم جهله به وجب إعلانه اه . ولو عبر بالحجة بدل البيئة كان أولى ، وإنما لم يجز له تعلم المدعى كيفية الدعوى ولا الشاهد كيفية الشهادة لقوة الإيهام لذلك . فإن تعدى وفعل فادى الشهادة بتعليمه اعتد به . قاله الغزالي ( فإن قال لي بيئة وأريد تحليله فله ذلك ) لأنه إن تورع وأقر سهل الأمر وإلا أقام البيئة عليه لتشهر خيانه وكذبه ، نعم لو كان متصرفا عن غيره أو نفسه وهو محجور عليه بنحو سفه أو قلس تعينت إقامة البيئة كما بحثه البلقيني لثلاث محتاج الأمر للدعوى بين يدى من لا يرى البيئة بعد الحلف فيحصل الضرر ، ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى

أقرع بينهما ( قوله وقضية كلامهم هنا الخ ) معتمد ( قوله عدم لزوم ذلك ) قياس ما يأتي في قوله نعم لو جهل المدعى أن له إقامة البيئة الخ يجب مثله هنا من التفصيل الآتي ، إلا أن يفرق بأن كونه يتطلب منه الجواب مما لا ينبغي على من نصب نفسه للخصومة والدعوى ( قوله فكذا بهذا ) أى بعد سؤاله جواب الخصم ( قوله وله ) أى القاضى ( قوله لعود النفع لهما ) أى بأن تكلم أحد الخصمين جهلا منه بما يؤدى إلى بطلان الدعوى مثلا أو يقتضى ثبوتها بغير طريق شرعى فللقاضى أن يرد على الخصم ما تكلم به وبين له الحق لأن فيه نفعاً لكل منهما بتصحيح الدعوى وفصل الخصومة بينهما على وجه الحق ( قوله إن ثبت الحق بهما ) أى بأن كان المدعى به مالا ( قوله وإن علم جهله به وجب ) معتمد ( قوله كان أولى ) لشموله الشاهد واليمين ( قوله فادى الشاهد بتعليمه ) أى أو المدعى بذلك أيضا ( قوله تعينت إقامة البيئة ) أى ابتداء ( قوله لثلاث محتاج الأمر للدعوى الخ ) فيحصل الضرر ( قوله ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى ) يرد عليه أنه ليس ذلك على إطلاقه ، بل قد يجاب المدعى عليه كأن طلب

فالمصواب حلفه وإنما يحتاج إليه من لم يعبر بصدق كشرح الروض ( قوله أو حكما ) أى بأن نكل وحلف المدعى اليمين المردودة كما ذكره ابن قاسم ، لكن هذا كله خلاف ظاهر المتن لأن الحلف المذكور بعد التكول من تفاريع الإنكار الآتى الذى جعله المصنف قسم الإقرار ، فليس مراد المصنف إلا الإقرار الحقيقى فتأمل ( قوله من غير حكم ) قال الشهاب ابن قاسم : ينبغي أن المراد من غير حاجة لحكم ، وإلا فالوجه جواز الحكم . قال : لا يقال لا فائدة له لأننا نمتنع ذلك ، بل من فوائد أنه قد يختلف العلماء في موجب الإقرار ، ففي الحكم دفع المخالف عن الحكم بنى ذلك الموجب المختلف فيه ، وهنا غير الإقرار المختلف فيه لأن الاختلاف ثم في نفس الإقرار وكلامنا في الاختلاف في بعض مواجبه اه . وكان ينبغي أن يقول بدل قوله وإلا فالوجه جواز الحكم وإلا فالوجه ثبوت الحاجة للحكم كما لا ينبغي ( قوله وله الدفع ) يعنى دفع المال ( قوله نعم لو كان متصرفا عن غيره ) الضمير في كان للمدعى ( قوله ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى ) فيه أن المدعى عليه قد يطلب القاضى الأصيل مثلا وقد مر أنه يجاب



فلا يرفع غريمه إلا لمن يسمع البيعة بعد الحلف بتقدير أن لا ينفصل أمره عند الأول (أو) قال (لا بيعة لي) وأطلق أو قال لا حاضرة ولا غائبة أو كل بيعة أقيمها زور (ثم أحضرها قبلت في الأصح) لا حلال نسيانه أو عدم علمه بتحملها ، وقضيته أن من ادعى عليه بقرض مثلاً فأنكر أخذه من أصله ثم أراد إقامة بيعة بأداء أو إبراء قبلت كما جرى عليه الولي العراقي لجواز نسيانه حال الإنكار ، كما لو أنكر أصل الإيداع ثم ادعى تلف ذلك أو رده قبل المجلد ولو قال شهدت عبيد أو فسقة وقد مضت مدة استبراء أو عتق قبلت شهادتهم وإلا فلا . فإن قال هؤلاء آخرون جهلهم أو نسيهم قبلوا وإن قرب الزمن ، ومقابل الأصح لا للمناقضة إلا أن يذكر لكلامه تأويلاً ككننت ناسياً أو جاهلاً (وإن ازدحم خصوم) أي مدعون (قدم) وجوباً (الأسبق) فالأسبق المسلم لأنه العدل والاعتبار يسبق المدعى دون المدعى عليه ؛ ومحل ذلك إذا تعين عليه فصل الخصومة ، وبحث البلقيني أنه لو جاء مدع وحده ثم مدع مع خصمه ثم خصم الأول قدم من جاء مع خصمه ، ويرد بأن خصم الأول إن حضر قبل دعوى الثاني قدم الأول لسبقه من غير معارض ، أو بعدها فتقديم الثاني هنا ليس إلا لأن تقديم الأول وقت الدعوى الثاني غير ممكن لا لبطان حق الأول ، وهذه الصورة ليست مرادة للشخصين كما هو ظاهر . وأما الكافر فيقدم عليه المسلم المسبوق كما يجته أيضاً وسبقه له الفزاري ، وأما إذا لم يتعين عليه فصلها فيقدم من شاء ككسرس ومفت في علم غير فرض ، فإن كان في فرض عين أو كفاية وجب تقديم السابق وإلا فبالقرعة (فإن جهل) السابق (أو جاءوا معاً أقرع) لا لانتفاء المرجح ومنه أن يكتب أسماءهم برقع بين يديه ثم يأخذ رقعة رقعة فكل من خرج اسمه قدمه ، والأولى لم تقدم مريض يتضرر بالتأخير ، فإن امتنعوا قدمه إن كان مطلوباً لأنه مجبور (ويقدم) ندباً (مسافرون) أي يريدون للسفر وإن كان قصيراً (مستوفزون) مدعون أو مدعى عليهم أن يتضرروا بالتأخير عن رفقائهم

الأصل والمدعى غيره أو سبق الطالب للمدعى عليه أو نحو ذلك على ما مر بعد قول المصنف ولو نصب قاضين النخ من قوله وإذا كان في بلد قاضيان النخ فلا يرفع غريمه إلا لمن يسمع البيعة بعد الحلف (قوله ثم ادعى تلف ذلك) أي فإنه يقبل (قوله وقد مضت مدة استبراء) وهي سنة (قوله ويرد بأن خصم الأول) أي فيقدم من جاء أولاً حيث حضر خصمه قبل دعوى الثاني (قوله وأما الكافر) أشار به إلى أن قول المصنف وإذا ازدحم خصوم النخ : أي مسلمون أو كفار (قوله فيقدم عليه المسلم المسبوق) أي ما لم يكن المسلمون ويؤد إلى الضرر كما تقدم له فيقدم الكافر ابتداء (قوله في علم غير فرض) كالعروض إن قلنا بسنيته (قوله وجب تقديم السابق) أي حيث تعين أخذنا من تشبيهه بالقاضي (قوله وإلا فبالقرعة) وينبغي أن يأتي مثل هذا التفصيل في التاجر ونحوه من السوق . وكذا نقل عن شيخنا الزبائدي . أقول : وهو ظاهر إن لم يكن ثم غيره وتعين عليه البيع لاضطرار المشتري ، وإلا فينبغي أن الحيرة لأن البيع من أصله ليس واجباً . بل له أن يمتنع من بيع بعض المشتري ويبيع بعضاً . ويجري ما ذكر من تقديم الأسبق ثم القرعة بين المزدحمين على مباح . ومنه ما جرت به العادة من الإزدحام على الطواحين بالرفيف التي أبح أهلها الطحن بها لمن أراد . وهذا في غير المالكين لها . أما هم فيقدمون على غيره لأن غايته أن غيرهم مستمر فلا يقدم عليهم . أما المالكون إذا اجتمعوا وتنازعوا فيمن يقدم فينبغي أن يقرع بينهم وإن جاءوا مرتين لاشتراكهم في المنفعة (قوله فإن امتنعوا قدمه) أي القاضي (قوله إن كان مطلوباً) مفهوماً أنه إذا كان طالباً لا يقدم ، وفيه نظر لأنه حيث كانت العلة في تقديمه دفع الضرر الحاصل لا بالانتظار فلا فرق بين كونه طالباً

(قوله وإن قال هؤلاء آخرون جهلهم أو نسيهم) قضيته أنه لو لم ينقل ذلك لم يقبلوا ، وقد يقال هلا قبلوا وإن لم يقل ذلك لاحتمال الجهل والنسيان نظير ما مر (قوله وأما الكافر) كأنه توهم أنه قدم التقييد بالمسلم كالتحفة في مزج المتن حتى أخذ هذا محرزاً له ، أو أنه قيد به وأسقطته الكنية (قوله بأن يتضرروا بالتأخير عن رفقائهم)

( ونسوة ) كذلك على رجال ويضج إلحاق الختانى بين ( وإن تأخروا ) لدفع الضرر عنهم ( ما لم يكثر ) أى النوعان ، وغالب الذكور لشرفهم ، فإن كثروا أو كان الجميع مسافرين أو نسوة فالتقديم بالسبق أو القرعة كما مر ، ولو تنازع مسافر وامرأة قدم عليها لأن الضرر فيه أقوى ، وما بحثه الزركشى من إلحاق العجوز بالرجل ممنوع ، ومن له مريض بلا متعهد يتجه إلحاقه بالمريض ( ولا يقدم سابق وقارع إلا بدعوى ) واحدة لئلا يزيد ضرر الباقيين ويقدم المسافر بجميع دعاويه إن خفت بحيث لم يضر بغيره إضراراً بيناً : أى لا يمتثل عادة كما هو واضح ، وإلا فبدعوى واحدة والحق به المرأة ( ويحرم اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم ) لما فيه من التضيق وضياح كثير من الحقوق ، وله أن يعين من يكتب الوثائق وإن تبرع أو رزق من بيت المال ، وإلا اتجهت الحرمة كما قاله القاضى لأنه يؤدى إلى تمتع المعين ومغالاته فى الأجرة وتعطيله الحقوق أو تأخيرها ( وإذا شهد شهود ) بين يدى حاكم يحن أو تركية ( فعرف عدالة أو فسقا عمل بعلمه ) قطعاً ولم يمتح إلى تركية وإن طلبها الخصم ، نعم لو كان الشاهد أصل الحاكم أو فرعه لم يعمل بعلمه لأنه لا تقبل تركيته هما ( وإلا ) بأن لم يعلم فيهم شيئاً ( وجب ) عليه ( الاستزكاء ) أى طلب من يزكهم وإن اعترف الخصم بعدالتهم كما يأتى لأن الحق فى ذلك لله تعالى ، نعم إن صدقها فيما شهدا به عمل به من جهة الإقرار لا الشهادة ، ولو عرف عدالة مزكى المزكى فقط كفى وإن وقع للزركشى ما يخالفه ، وله الحكم بسؤال المدعى عقب ثبوت العدالة ، والأولى قوله للمدعى عليه أنك دافع فى البينة أولاً ويمهله ثلاثة أيام حيث طلبه المدعى عليه كما هو ظاهر ، ويجب مدع طلب الحيلولة بعد البينة وقبل التركية ، وله حيث لا ملازمته بنفسه أو نائبه ، وبعد الحيلولة لو تصرف واحد منهما لم ينفذ ذلك منه ، وللحاكم فعلها بلا طلب

ومطلوباً ( قوله وامرأة ) أى مقيمة ( قوله قدم ) وفى نسخة اتجه تقديمه ( قوله وما بحثه الزركشى من إلحاق العجوز ) أى إذا كانا مقيمين أو مسافرين فيقدم على ما بحثه بالسبق ، والمتعمد تقديم المرأة على الرجل ولو عجوزاً ( قوله ولو عرف عدالة مزكى المزكى فقط كفى ) انظر ما صورته ، وقد يصور بما لو شهد اثنان عند القاضى ولم يعلم حالهما فزكاهما اثنان ولم يعرف القاضى حالهما أيضاً فزكى المزكين آخران عرف القاضى عدلتهما ( قوله حيث طلب المدعى ) ظاهره وجوباً ( قوله ويجب مدع طلب الحيلولة ) أى بين المدعى عليه وبين العين التى فيها النزاع ( قوله وللحاكم فعلها )

الظاهر أنه ليس يقيد بل مجرد الاستيفاز كاف ( قوله لدفع الضرر عنهم ) هذا تعليل للمسافر خاصة ( قوله إلا بدعوى واحدة ) تردد الأثرعى فى أن المراد بالدعوى فصلها أو مجرد سماعها ، واستقر أن إذا كان يلزم على فصلها تأخير كأن توقف على إحضار بيينة أو نحو ذلك أنه يسمع غيرها فى مدة إحضار نحو البيينة ( قوله وله أن يعين من يكتب ) بمعنى أنه يعين على الناس أن يكتبوا عنده ويمنعهم من الكتب عند غيره بدليل ما بعده وبدليل إرادته بعد قول المصنف ويحرم اتخاذ شهود الخ فهر من محترزات المتن ، فكانه قال خرج بالشهود الكتية فلا يحرم اتخاذهم إلا بقبده . أما اتخاذ الكاتب من غير تعيين فإنه منسوب كما مر فى المتن أول الباب ( قوله لم يعمل بعلمه ) أى فى التعديل بدليل العلة . أما الجرح فيعمل بعلمه فيه لأنه أبلغ كما هو ظاهر ( قوله ويجب مدع طلب الحيلولة ) هذا إذا كان المدعى به عينا لاحق فيها لله تعالى ، أما لو كان كذلك كما إذا كان المدعى به عتقا أو طلاقاً فللقاضى الحيلولة بين العبد وسيده وبين الزوجين مطلقاً بلا طلب ، بل يجب فى الطلاق وكلذا فى العتق إذا كان المدعى عتقاً أمة ، فإن كان عبداً فلما يجب بطلبه ، وأما إذا كان المدعى به ديناً فلا يستوفيه قبل التركية وإن طلب المدعى هذا معنى ما فى شرح البهجة لشيخ الإسلام وفى العباب بعض مخالفة له فليراجع ( قوله لو تصرف واحد منهما لم ينفذ ) أى فى الظاهر كما صرح به فى التحفة

إن رآه ، ولا يجب طالب استيفاء أو حجر أو حبس قبل الحكم ( بأن هو بمعنى كأن يكتب ما يتميز به الشاهد من اسم وصفة وشهرة لتلا شتيه ، فإن كان مشهوراً أو حصل التميز ببعض هذه الأوصاف كنى ) والمشهود له وعليه ( كيلا يكون قريباً أو علواً ) وكذا قدر الدين على الصحيح ( لأنه قد يغلب على الظن صدق الشاهد في القليل دون الكثير ، ولا بعد في كون العدالة لا تختلف بقلة المال وكثرته ( ويبحث به ) أى المكتوب ( مزكياً ) ليعرف حاله ، بعدم الكتابة بما ذكر لأن العدالة لا تختلف بقلة المال وكثرته ( ويبحث به ) أى المكتوب ( مزكياً ) ليعرف حاله ، ومراده بالمزكى اثنان مع كل منهما نسخة مخفية عن صاحبه ، وتسميته بذلك لأنه سبب في التزكية ، فلا ينافي قول أصله إلى المزكى ، وهؤلاء الميعوثون يسمون أصحاب المسائل لأنهم يبحثون ويسألون ، ويندب بعضهم سرا وأن لا يعلم كل بالآخر ويطلقون على المزكين حقيقة وهم المرسل إليهم ( ثم ) بعد السؤال والبحث ( يشافهه المزكى بما عنده ) فإن كان جرحاً ستره ، وقال للمدعى زدى في شهودك أو تعديلاً عمل بمقتضاه ، ثم هذا المزكى إن كان شاهد أصل فواضح ، وإلا قبل قوله وإن لم يوجد شرط قبول الشهادة على الشهادة كما قاله جمع للحاجة ، ولو ولي صاحب المسئلة الحكم بالجرح والتعديل كنى قوله فيه لأنه حاكم ( وقيل تكنى كتابته ) أى المزكى إلى القاضي بما عنده ليعتمده والأصح أنه لا بد من المشافهة لأن الخط لا يعتمد كما مر ( وشرطه ) أى المزكى سواء أكان صاحب المسئلة أم المرسل إليه ( كشاهد ) في كل ما يشترط فيه أما من نصب للحكم بالتعديل والجرح فشرطه كقضاء وعمله مالم يكن في واقعة خاصة وإلا فحكمه من الاستخلاف ( مع معرفته ) أى المزكى لكل من ( الجرح والتعديل ) وأبوابهما لتلا يجرح عدلاً ويزكى فاسقاً ومثله في ذلك الشاهد بالرشد نعم أفنى الوالد رحمه الله تعالى بأنه يكفيه أن يشهد بأنه صالح لدينه ودنياه ، ويتجه حمله على عارف بصلاحيهما الذى يحصل به الرشد في مذهبه ، وما اعترض به من أنه سأتى في الشهادات ما يعلم منه أنه لا يكتفى بذلك الإطلاق ولومن موافق القاضي في مذهبه ، لأن وظيفة الشاهد التفصيل للإعمال لينظر فيه القاضي غير صحيح لأن حقيقة الإطلاق أن يشهد بمطلق الرشد . أما مع قوله إنه صالح لدينه ودنياه فإنه تفصيل لا إطلاق ( و ) مع معرفته ( خبرة ) المرسل إليه أيضاً إما بحقيقة ( باطن من يعدله لصحة أو جوار

أى الخيلة ) قوله وهو المرسل ) أى المزكى ( قوله بأنه يكفيه ) أى في الشهادة بالرشد

( قوله أوحس قبل الحكم ) في الروض والعياب ما يخالف إطلاق هذا فليراجع ( قوله في المتن ويبحث به مزكياً ) الحكمة في هذا البحث أن المطلوب من القاضي اخفاء المزين ما أمكن لتلا يجرز عنه ( قوله لأنهم يبحثون ) أى من المزين ليوافق ما يأتى ( قوله ثم هذا المزكى ) أى المذكور في قول المصنف ثم يشافهه المزكى كما أشار إليه بهما الذى هو للإشارة للتقريب ، فالمراد به الميعوث إليه وهو غير المزكى المذكور أولاً ، وصرح بهذا الأذرى ويصرح به قول المصنف بعد ، وقيل تكنى كتابته ، ومراد الشارح بقوله إن كان شاهد أصل : أى بأن كان هو المختبر لخال الشهود بصحة أوجوار أو غيرهما ما يأتى ، وقوله وإلا : أى بأن لم يقف على أحوال الشهود إلا بإخبار نحو جيرانهم ، ولا ينافي ما تقرر قول الشارح : أى المزكى سواء أكان صاحب المسئلة أم المرسل إليه عقب قول المصنف وشرطه لأنه للإشارة إلى الخلاف في أن الحكم بقول المزين أو المسئولين من الجيران ونحوهم كما أشار إليه الأذرى ، وقد قرر الشباب ابن قاسم هذا المقام على غير هذا الوجه ، ويوفقه ظاهر شرح المنهج فليحذر وليراجع ما في حاشية الزبائدى ( قوله المرسل إليه ) صوابه المرسل إليه لأن اسم المفعول من غير الثلاثى لا يكون إلا كذلك ( قوله فإنه تفصيل لا إطلاق ) قال ابن قاسم : قد يقال إنما يكون تفصيلاً لا إطلاقاً إذا صرح بما يتحقق به الصلاح مع أنه لم يصرح به ( قوله ومع معرفته خبرة الخ ) الصواب حذف معرفته فخبرة في المتن مجرور عطفاً على معرفته ( قوله في المتن لصحة أو جوار

بكسر أوله أفصح من ضمه (أو معاملة) فقد شهد عند عمر اثنان فقال لهما لأعرفكما ، ولا يضر كما أنى لا أعرفكما اثنيًا بمن يعرفكما . فأتيا برجل ، فقال له عمر : كيف تعرفهما ؟ قال : بالصلاح والأمانة ، قال : هل كنت جارا لهما تعرف صباحهما ومساءهما ومدخلهما ومخرجهما ؟ قال لا ؟ قال : هل عاملتهما بهذه الدراهم والدينار التي تعرف بهما أمانات الرجال ؟ قال لا ، قال : هل صاحبتهما في السفر الذي يسفر عن أخلاق الرجال ، قال لا ؟ قال : فأنت لا تعرفهما ، اثنيًا بمن يعرفكما وقبل قولهم في خبرتهم بذلك . والمعنى فيه أن أسباب الفسق خفية غالبا فلا بد من معرفة المزكى حال من يزكيه ، وهذا كما في الشهادة بالإفلاس . وعلم مما تقرر عدم الاكتفاء بمعرفة الأوصاف الثلاثة من مدة قريبة كنحو شهرين . ويغنى عن خبرة ذلك استغاضة عدالته عنده ممن يغير بابطنه وألحق ابن الأرفعة بذلك ما لو تكرر ذلك على سمعه مرة بعد أخرى بحيث يخرج عن حد التواطؤ ، ويخرج بمن يعدله من يجرحه فلا يشترط خبرة بابطنه لاشتراط تفسير الجرح (والأصح اشتراط لفظ شهادة) من المزكى كبقية الشهادات والثاني لا يبل يكتفى أعلم وتحقق وهو شاذ (وأنه يكتفى هو عدل) لقوله تعالى «وأشهدوا ذوي عدل منكم» فأطلق العدة ، فإذا شهد بأنه عدل فقد أثبت العدة التي اقتضتها الآية (وقيل يزيد على «ولي» لجواز أن يكون عدلا في شيء دون شيء) (ويجب ذكر سبب الجرح) كزنا وسرقة وإن كان فقيرا للاختلاف فيه بخلاف سبب التعديل ، ولأن الجرح يثبت لنفسه معرفة فسأله عن بيانه والمعدل كأنه يقول لا أعرف فلم يطلب بيان ولا يجعل بذكر الزنا قاذفا وإن اتفرد لأنه مسئول فهو في حقه فرض كفاية أو عين ، بخلاف شهود الزنا إذا تقصوا عن الأربعة فإنهم قذفة لأنهم مندوبون إلى الستر فهم مقصرون ، ولو علم له مجرحات اقتصر على واحد لعدم الحاجة لأكثر منه ، بل قال ابن عبد السلام : لا يجوز جرحه بالأكبر لاستغناء عنه بالأصغر ، فإن لم يبين سببه لم يقبل لكن يجب التوقف عن الاحتجاج به إلى أن يبحث عن ذلك الجرح كما يأتي ، أما سبب العدة فلا يحتاج لذكره لكثرة أسبابها وعسر عدها . قال جمع من المتأخرين : ولا يشترط حضور المزكى والمجروح ولا المشهود له أو عليه : أي لأن الحكم بالجرح والتعديل حق لله تعالى ومن ثم كفت فيهما شهادة الحسبة ، نعم لا بد من تسمية البينة للخصم ليأتي بدافع أمكنه (ويعتمد فيه) أي الجرح (المعانية) لنحو زناه أو السماع لنحو قذفه (أو الاستغاضة) عنه بما يجرحه وإن لم يبلغ التواتر وعلم من ذلك اعتياد التواتر بالأولى ، ولا يجوز اعتياد عدد قليل إلا أن يشهد على شهادتهم ووجد شرط الشهادة على الشهادة . وفي اشتراط ذكر ما يعمده من معاينة أو نحوها وجهان : أحدهما وهو الأشهر نعم . وثانيهما

(قوله الذي يسفر) أي يكشف (قوله ويغنى عن خبرة ذلك استغاضة عدالته) هي قوله لصحبة أو جوار أو معاملة (قوله لكن يجب التوقف) وفي نسخة : لكن يتوقف عن الخ : أي ندبا أخذنا بما يأتي له

أو معاملة) أي أو شدة فحص . وهذا هو الذي يتأتى في المزين المنصوبين من جهة الحاكم غالبا (قوله وعلم مما تقرر) انظر ما مراد بماتفرق ، وفي النسخة عقب قول المصنف أو معاملة مانصة : قديمة ، ثم قال : أما غير القديمة من هذه الثلاثة كأن عرفه في أحدهما من نحو شهرين فلا يكتفى (قوله عدم الاكتفاء بمعرفة الأوصاف الثلاثة) صوابه عدم الاكتفاء في هذه الأوصاف الثلاثة بمدة قريبة (قوله ويغنى عن خبرة ذلك) في هذه العبارة قلاقة ، والأولى حذف لفظ خبرة (قوله كما يأتي) الذي يأتي بخلاف هذا . وأنه لا يجب التوقف كما سيأتي التنبيه عليه ، وفي حاشية الشيخ أن في بعض النسخ هنا إبدال لفظ يجب بيبندب وهو الذي يوافق ما يأتي (قوله أما سبب العدة فلا يحتاج لذكره) هذا مكرر مع قوله فيما مر بخلاف سبب التعديل . لا يقال : إن معنى ذلك بخلاف سبب التعديل فإنه ليس مختلفا فيه . لأننا نقول : هذا خلاف الواقع كما لا يخفى (قوله أو السماع لنحو قذفه) المصدر مضاف لفاعله

وهو الأقيس لا ، وهنا أوجه ( ويقدم ) الجرح ( على التعديل ) لزيادة علم الجارح ( فإن قال المعدل عرفت سبب الجرح وناب منه وأصلح قدم ) لزيادة علمه ، وأفاد بقوله وأصلح عدم الاكتفاء بذكر التوبة ، إذ لا يلزم منها قبول شهادته لاشرط مضي مدة الاستبراء بعدها كما يأتي فهو تأسيس لا تأكيد ، لكن ظاهر كلامه الاكتفاء بمجرد قوله وأصلح وليس مرادا ، بل لابد من ذكر مضي تلك المدة إن لم يعلم تاريخ الجرح وإلا لم يحتاج إلى ذلك ، وكذا يقدم التعديل حيث أرخت البيتان وكانت بينة التعديل متأخرة . قال ابن الصلاح : إن علم المعدل جرحه ، وإلا فيحتمل اعتياده على حاله قبل الجرح . قال القاضي : ولا تتوقف الشهادة به على سؤال الحاكم لأنه تسمع فيه شهادة الحسبة وقضيته أن التعديل كذلك لسماحها فيه أيضا . ويقبل قول الشاهد قبل الحكم بشهادته أنا مجروح أو فاسق وإن لم يبين سبب الجرح خلافا للروايات وغيره . نعم يتجه أن عمله فيها لا يبعد عادة علمه بأسباب الجرح وما في شرح مسلم من توقف الحاكم عن شاهد جرحه عدل ولم يبين السبب يظهر حمله على نذب التوقف إن قويت الزبينة لأحوال اتضاح القادح ، فإن لم يتضح حكم لما يأتي من عدم اعتبار زبينة لامتدنها ( والأصح أنه لا يكتفى في التعديل قول المدعى عليه هو عدل وقد غلط ) في شهادته على " لما مامر " أن الاستبراء حق له تعالى ، ولهذا امتنع الحكم بشهادة فاسق وإن رضى الخصم ، ومقابلة الاكتفاء بذلك في الحكم عليه لا في التعديل وليس بشيء ، وقوله غلط ليس بشرط وإنما هو بيان لأن إنكاره مع اعترافه بعدالته مستلزم لنسبته للغلط وإن لم يصرح به ، فإن قال عدل فيها شبهه به على " كان إقرارا منه . ويندب للحاكم تفرقة الشهود عند ارتيابه منهم ويسأل كلا ويستصحي ثم يسأل الثاني كذلك قبل اجتماعه بالأول ويعمل بما غلب على ظنه . والأولى كون ذلك قبل التركيا ولا يلزمه ذلك وإن طلبه الخصم ، ولا يلزم الشهود إجابته بل إن أصرروا لزمه الحكم بشروطه ، ولا عبرة بريية بعدها . ولو قال لا دافع لي ثم أقام بينة على إقرار المدعى بأن شاهديه شربا الخمر مثلا وقت كذا ، فإن كان بينه وبين الأداء دون سنة ردأ وإلا فلا ، ولو لم يعينا للشرب وقتا سئل الخصم وحكم بما تقتضيه بينته ، فإن امتنع من التعيين توقف عن الحكم ، ولو ادعى الخصم أن المدعى أقر بنحو فسق بينته وأقام شاهدا ليحلف معه بنى على ماله قال بعد بينته شهودى فسقة ، والأصح بطلان بينته لا دعواه ، فلا يحلف الخصم مع شاهده لأن الغرض الطعن في البينة وهو لا يثبت بشاهد وعين ، ولو شهدا بأن هذا ملكه ورثه فشهد آخران بأنهما ذكرا بعلوم الأب أنهما ليسا بشاهدين في هذه الحادثة أو أنهما ابتاعا الدار ردا ، وما في الروضة مما يوم خلاف ذلك ليس بمبرر .

( قوله ولا تتوقف الشهادة به ) أى بالجرح ( قوله ويظهر حمله على نذب التوقف ) يتأمل هذا مع قوله السابق فإن لم يبين سببه لم يقبل لكن يجب التوقف الخ . ثم رأيت في بعض النسخ إسقاط قوله السابق ينب ( قوله ولو لم يعينا للشرب وقتا ) أى بعينه ، وبه عبر حجج ( قوله وما في الروضة ) أقول : القياس مافى الروضة كما تقدم للمصنف من أنه لو قال لا بينة لي ثم أحضرها قبلت لأنه ربما لم يعرف له بينة أو نسي أو نحو ذلك ، فكل ذلك البينة هنا يحتمل أنهما حين قولهما لسا بشاهدين في هذه القضية نسيا .

( قوله لاشرط مضي مدة الاستبراء ) أى وذكر أصلح يفيد ذلك : أى باعتبار مقصود المصنف ( قوله يظهر حمله ) في نسخة بدل هذا يجب حمله .

## باب القضاء على الغائب

عن البلد أو المجلس لثوار أو تعزز مع ما يذكر معه ( هو جائز ) في كل شيء سوى عقوبة الله تعالى كما يأتي ، وإن كان الغائب في غير عمله الحاجة ولم تكن من إبطال الحكم عليه بإثبات طاعن في البيئة بنحو فسق أو في الحق بنحو أداء ، وليس له سؤال القاضي عن كيفية الدعوى لأن تحريرها إليه . نعم إن سجلت فله القدر بإبداء مبطل لها كما هو ظاهر ، ولأنه صلى الله عليه وسلم قال عند امرأة أبي سفيان رضي الله عنهما لما شكت له من شحه وخذى من ماله ما يكفيك وولدتك بالمعروف « فهو قضاء عليه لا إفتاء ، وإلا لقال لك أن تأخذى مثلا ، وردة في شرح مسلم بأنه كان حاضرا بمكة غير متوار ولا متمرز لأن الواقعة في فتح مكة لما حضرت هند للمباينة ، وذكر صلى الله عليه وسلم فيها أن لا يسرق ، فذكرت هند ذلك ، واعترضه غيره بأنه لم يحلفها ولم يقدر المحكوم به لها ولم يمرر دعوى على مشروطه ، والدليل الواضح أنه صبح عن عمر وعثمان رضي الله عنهما القضاء على الغائب ولا يخالف لهما من الصحابة واتفاقهم على سماع البيئة عليه فالحكم مثلها ، والقياس على سماعها على ميت وصغير مع أنها أعجز عن الدفع عن الغائب ، وإنما تسمع الدعوى عليه بشروطها الآتية في بابها مع زيادة شروط أخرى . منها أنها لا تسمع عايه إلا ( إن كانت عليه ) حجة يعلمها الحاكم وقت الدعوى على مادل عليه كلامهم وإن اعترضه البلقيني وجوز سماعها إذا حدث بعدها علم البيئة وتحملها . وهو الأوجه . ثم تلك الحجة إما ( بيئة ) ولو شاهدا ويمينا فيها يقضى فيه بهما ، وإما علم القاضي دون ماعداهما لتعلم الإقرار واليمين المردودة ( وادعى المدعي وجوده ) وأنه يلزمه تسليمه له

### ( باب القضاء على الغائب )

( قوله ولم تكن ) أى المدعى عايه ( قوله عن كيفية الدعوى ) أى الأولى ، وقوله لأن تحريرها إليه أى القاضي ( قوله واعترضه ) أى القول بأنه قضاء ( قوله والقياس على سماعها ) عطف على قوله القضاء ( قوله ولو شاهدا ويمينا ) هل يجب مع هذه اليمين يمين الاستظهار أم يكفي بها الأقرب الأول . ثم رأيت اللبيري صرح بذلك حيث قال مانصه : فرع : يجوز القضاء على الغائب بشاهد ويمين كالحاضر ، وهل يكفي يمين أم يشترط يمينان إحداهما لتكميل الحجة والثانية لنفى المسقطات ؟ وجهان ، أحدهما الثانى اه . ويصرح به إبقاء الشارح للمتن على إطلاقه في قوله الآتى ويجب أن يحلفه بعد البيئة ، فإن الظاهر منه أن اللام للمهد ، وأن المراد البيئة السابقة في قوله هنا إن كان عليه بيئة ، وقد شررها الشارح كما ترى بقوله ولو شاهدا ويمينا . فإن الجمع بين العبارتين أفاد أنه لا بد من

### ( باب القضاء على الغائب )

( قوله ولم تكن ) أى بعد حضوره ( قوله وليس له سؤال القاضي ) قيده في التحفة بالقاضى الأهل ، وأسقطه الشارح لعله قصدا فليراجع ( قوله واعترضه ) أى الدليل أيضا ( قوله واتفاقهم على سماع البيئة عليه ) أى بعد سماع الدعوى عليه في حضوره كما هو ظاهر ( قوله وإن اعترضه ) أى اعترض اشتراط علم القاضي بالبيئة كما هو صريح السياق ، لكن الواقع أن البلقيني إنما نازع في اشتراط علم المدعى بها بل وفي وجودها حيثئل من أصلها كما يعلم من حواشى والد الشارح ( قوله أو تحملها ) هو بالرفع : أى أوحدها وتحملها ، ولعل صورته أن تسمع لإقرار الغائب بعد وقوع الدعوى ( قوله وهو الأوجه ) انظر هل هو راجع لاعتراض البلقيني أو لما قبله ، فإن كان راجعا لاعتراض البلقيني فكان ينبغي حذف لفظ إن من قوله وإن اعترضه الخ ( قوله وأنه يلزمه تسليمه الخ ) صريح هذا مع قوله فيما مر مع زيادة شروط أخرى الخ أن ذكر لزوم التسليم والمطالبة من الزائد على الشروط

الآن وأنه يطالبه بذلك (فإن قال هو مقر) وأنا أقم البيئة استظهارا مخافة أن ينكر أو ليكتب بها القاضي إلى قاضي بلد الغائب (لم تسمع بيته) وإن قال هو ممتنع وذلك لأنها لا تهم على مقر، ولا أثر لقوله مخافة أن ينكر خلافاً للبلقيني، ويؤخذ منه علم سماع الدعوى على غائب بوديعة المدعى في يده لانتفاء الحاجة لذلك لكون المودع متمكناً من دعوى التلف أو الرد، وما يحثه العراقي من سماع الدعوى بأن له تحت يده وديعة وسماع بيته بها لكن لا يحكم ولا يوقيه من ماله، إذ ليس له في ذمته شيء، ومن ثم لو كان معه بيته بإتلافه لها أو تلفها عنده بتقصير سمعها وحكم وفاه من ماله لأن يسلما حيثخذ من جملة الديون. قال: وإنما جوزنا ذلك لاحتمال جحود المودع وتعلل البيئة فيضبطها عند القاضي بإقامتها لديه وإشهاده على نفسه بثبوت ذلك ليستغنى بإقامتها عند جحود المودع إذا حضر لأنها قد تتعلل حينئذ مبنى على منظر إليه شيخه البلقيني من أن مخافة إنكاره مسوغ لسماع الدعوى عليه. ويستثنى ما إذا كان للغائب عين حاضرة في عمل الحاكم الذي وقعت عنده الدعوى، ولو لم يكن بيلده وأراد إقامة البيئة على دينه ليقويه فتسمع البيئة وإن قال هو مقر، وما استثناء البلقيني من أنه لو كان ممن لا يقبل إقراره لفسه أو نحو لم يمنع قوله هو مقر من سماعها أو كانت بيته شاملة بالإقرار فإنه يقول عند إرادة مطابقة دعواه بيته هو مقر لي بكذا ولي بيته ممنوع في الأخيرة (وإن أطلق) ولم يتعرض لجحود ولا إقرار (فالأصح أنها تسمع) لأنه قد يعلم جحوده في غيبته ويحتاج إلى إثبات الحق فتعمل غيبته ككسوته. والثاني لا تسمع إلا عند التعرض للجحود ولأن البيئة إنما يحتاج إليها عنده (و) الأصح (أنه لا يلزم القاضي نصب مسخر) بفتح الميم المشددة (ينكر عن الغائب) ومن في معناه بما يأتي لأنه قد يكون مقر فيكون إنكار المسخر كذباً، نعم يستحب نصبه كما صرح به في الأنوار وغيره، والثاني يلزمه لتكون البيئة على إنكار منكر (ويجب) فيها إذا لم يكن للغائب وكيل حاضر، سواء أكانت الدعوى بدين أم عين أم بصحة عقد أم إبراء كأن أحال الغائب على مدین له حاضر فادعى إبراءه لاحتال دعوى أنه مكره عليه (أن يحلف بعد البيئة) وتعديلها (أن الحق ثابت له في ذمته) إلى الآن احتياطاً للمحكوم عليه لأنه لو كان حاضراً لربما ادعى أداء أو إبراء أو نحوهما، ولا بد أن يقول مع ذلك وأنه يلزمه تسليمه إلى لأنه قد يكون عليه، ولا يلزمه أدائه لتأجيل أو نحوه وظاهر كما قاله البلقيني أن هذا لا يتأتى في الدعوى بعين بل يحلف فيها على ما يليق بها، وكذا نحو الإبراء كما يأتي. ويعتبر أن يتعرض مع الثبوت ولزوم التسليم إلى أنه لا يعلم أن في شهوده قادحا في الشهادة مطلقاً أو بالنسبة للغائب كفسق وعداوة وهمة بناء على الأصح

يمين ثانية للاستظهار بعد اليمين المكلفة للحجة وهذا فرضه في الغائب، ثم قال: ويجريان في الصبي والمجنون، وزاد الشارح الميت وبين المراد من قوله ويجريان بقوله: أي الوجهان كما قبلهما من الأحكام. وهو صريح في أن المراد بالبيئة في المسائل الثلاث ما يشمل الشاهد واليمين كالدعوى على الغائب. وأنه حيث كانت البيئة شاملة مع يمين فلا بد من يمين ثانية للاستظهار كما مر (قوله فإن قال هو مقر) أي وهو ممن يقبل إقراره كما يأتي (قوله ويؤخذ منه) أي من قول المصنف هو مقر (قوله من أنه لو كان) أي الغائب (قوله في الأخيرة) هي قوله لو كانت بيته شاهدة الخ (قوله كما صرح في الأنوار) أي ويذهبى له أن يورى في إنكاره على الغائب (قوله بل يحلف فيها على ما يليق بها) أي كان يقول والعين باقية تحت يده يلزمه تسليمها إلى الخ

الآتية وليس كذلك (قوله أو ليكتب بها) انظر هو معطوف على ما ذا (قوله في المتن) وأنه لا يلزم القاضي نصب مسخر (هو معطوف على الجزء مع قطع النظر عن الشرط وانظر هل مثل ذلك سائغ (قوله نعم يستحب نصبه) انظره مع العلة قبله (قوله وظاهر كما قاله البلقيني أن هذا) أي مافي المتن (قوله مطلقاً أو بالنسبة للغائب) ظاهره أنه يكفي منه بأحد هذين، والظاهر أنه كذلك لتلازمهما كما يعلم بالتأمل

أن المدعى عليه لو كان حاضرا وطلب تحليف المدعى على ذلك أجيب . ولا يبطل الحق بتأخير هذه العيّن ، ولا ترتد بالرد لأنها ليست مكتملة للحجة وإنما هي شروط للحكم ولو ثبت الحق وحلف ثم نقل إلى حاكم آخر ليحكم به فالأوجه عدم وجوب إعادتها . أما إذا كان له وكيل حاضر فإنه يتوقف التحليف على طلبه كما اقتضاه كلامهما واعتمده ابن الرقعة ، وما استشكل به في التوثيق من أنه حيث كان له وكيل حاضر لم يكن قضاء على غائب ولم يجب عيّن جز ما يمكن رده بأن العبرة بالخصومات في نحو العيّن بالموكل لا بالوكيل ، ويؤيد ذلك قول البلقيني للقاضي سباع الدعوى على غائب وإن حضر وكيله لوجود الغيبة الموسّعة للحكم عليه ، والقضاء إنما يقع عليه ، وخرج بقوله إن الحق ثابت في ذمته مالم لم يكن كذلك كدعوى قن عتقا أو امرأة طلاقا على غائب وشهدت البينة حصة على إقراره به فلا يحتاج لعيّن إذ لاحظ جهة الحسبة ، وبه أفق ابن الصلاح في العتق ، والحق به الأذرعى الطلاق ونحوه من حقوق الله تعالى المتعلقة بشخص معين ، بخلاف مالم ادعى عليه نحو بيع وأقام بينة به وطلب الحكم بثبوته فإنه يجيبه إلى ذلك خلافا لما وقع في الجواهر ، وحينئذ فيجب تحليفه خوفا من مفسد قارن العقد أو طرد مزيل له ، ويكفي أنه الآن مستحق لما ادعاه (وقيل يستحب) التحليف لإمكان التدارك إن كان ثم دافع نعم لو غاب الموكل في محل تسمع عليه الدعوى وهو به لم يتوقف الحكم بما ادعى به وكيّله على حلف بخلاف ما لو كان في محل لا يسوغ سماع الدعوى عليه وهو به فلا بد لصحة الحكم من حلفه (ويجربان) أي الوجهان كما قبلهما من الأحكام (في دعوى على صبي أو مجنون) لا ولي له أو له ولي ولم يطلب إذ العيّن لا تتوقف على طلبه ، وميت ليس له وارث خاص حاضر كالعائث بل أولى لمعزهم عن التدارك ، فإذا كلاً أو قدم الغائب فهم على حجبتهم . أما من له وارث خاص حاضر كامل فلا بد في تحليف خصمه بعد البينة من طلبه والفرق بينه وبين مامر في الولي واضح ومن ثم لو كان على الولي دين مستغرق لم يتوقف على طلبه مالم يحضر معه جميع الغرما مع سكوتهم .

---

(قوله ولا يبطل الحق بتأخير هذه) أي عن اليوم الذي وقعت فيه الدعوى (قوله ولا ترتد بالرد) أي بأن يردّها على الغائب ويوقف الأمر إلى حضوره أو يطلب الإنهاء إلى حاكم بلده ليحلفه (قوله فإنه يتوقف التحليف على طلبه) أي حيث وقعت الدعوى على الوكيل فإن وقعت على الموكل لم يتوقف على ذلك حجج بالمعنى (قوله على إقراره به) أفرد الضمير لكون العطف بأو (قوله نعم لو غاب) هو استدراك على قول المصنف ويجب أن يحلفه الخ (قوله ولم يطلب) الأولى وإن لم يطلب (قوله والفرق بين مامر في الولي واضح) أي وهو أن الحق في هذه يتعلق بالتركة التي هي للوارث فتركه لطلب العيّن إسقاط لحقه ، بخلاف الولي فإنه إنما يتصرف عن الصبي بالصلحة (قوله ومن ثم لو كان على الولي) أي

---

(قوله يمكن رده بأن العبرة الخ) عباده التحفة وفيه نظر لأن العبرة الخ وهي أولى من عبارة الشارح كما لا يخفى (قوله وشهدت البينة حصة) انظر ماوجه كونها حصة مع أن الفرض وجود الدعوى ، ويمكن تصويره بأن تشهد البينة بعد الدعوى من غير طلب وإن كان الأمر غير محتاج إلى ذلك ، على أن كلام ابن الصلاح الذي نقله الأذرعى وقاس عليه ما يأتي ليس فيه ذكر الدعوى (قوله أو بالإقرار به) كذا في بعض النسخ تبعا لتحفة كثيرها وهو ساقط في بعضها ، وذكر الشباب ابن قاسم أنه استشكله مع مامر من أن ذكر الإقرار مانع من صحة الدعوى على الغائب، وأنه بحث في ذلك مع الشارح فضرب عليه في شرحه بعد أن أثبتته . وأقول: لا إشكال لأن المانع من سماع الدعوى ذكر أنه مقر في الحال وهو غير ذكر إقراره بالبيع لجواز أنه أقر للبينة ثم أنكر الآن (قوله لم يتوقف الحكم بما ادعى به وكيّله) أي على غائب ، وقوله على حلف : أي من الموكل ، على أنه لا حاجة إلى هذا لأنه عين المثل الآتي



نعم لو كان سكوته عن طلبها لجهله بالحال عرفه الحاكم ، فإن لم يطلبها قضى عليه بدونها ( ولو ادعى وكيل على الغائب ) في مسافة يحكم عليه فيها وكذا صبي أو مجنون أو ميت وإن لم يكن وارث غير بيت المال فيها يظهر ( فلا تخليف ) بل يحكم بالبنية لانتهاء تصوير حلف الوكيل على استحقاقه ذلك واستحقاق موكله له ، ولو وقفنا الأمر إلى حضور الموكل لتعلم استيفاء الحقوق بالوكلاء ، وما أفق به ابن الصلاح فيمن ادعى على ميت وأقام بنية ثم وكل ثم غاب فطلب وكيله الحكم أجابه ، ولم يتوقف على يمين الموكل غير مسلم ، إذ التوكيل هنا إنما وقع لإسقاط اليمين بعد وجوبها فلم يسقط بخلافه فيها ، ولو ادعى قيم صبي أو مجنون ديناً له على كامل فادعى وجود مسقط كأثلف أحدهما على من جنس ما يدعيه بقدر دينه وكأبرأى مورثه أو قبضه متى قبل موته وكأقروا لكن على رسم القبالة كما هو الأوجه لم يؤخر الاستيفاء لأجل اليمين المتوجهة على أحدهما بعد كماله لإقراره فلم يبرأ ، بخلاف من قامت عليه البنية في المسئلة الآتية وحينئذ فلا تعارض بينهما ، أو على أحدهما أو غائب وقف الأمر إلى الكمال والحضور كما صرح به لتوقفه على اليمين المتعلّفة ، ويفرق بين هذا وما مر في الوكيل بأنه يترتب على عدم الاستيفاء ثم مفسدة عامة وهي تعلم استيفاء الحقوق بالوكلاء بخلافه هنا ، لكن يتجه أخذ كميل ، ونازع في ذلك جمع متأخرون ، وذهبوا إلى خلافه لما يترتب على الانتظار من ضياع الحق وهو قوى مدرك لا نقلاً ، ويرد بأن الأمر يخف بالكفيل المار ، إذ المراد به أخذ الحاكم من ماله تحت يدهما بني بالمدعى أو ثمنه إن خاف تلفه وخلف الولي يمين الاستظهار فيها بشاره بناء على ما يأتي ( ولو حضر المدعى عليه وقال ) بعد الدعوى عليه من وكيل غائب بدین له عليه ( لو كليل المدعى ) الغائب ( أبرأني موكلك ) أو قضيته مثلاً فارع عن الطلب إلى حضوره ليحلف على نفي ما ادعيت له يجب ، و ( أمر بالتسليم ) له ثم يثبت الأبراء أو نحوه إن كان له به حجة . لأننا لو وقفنا الأمر لتعلم الاستيفاء بالوكلاء ، نعم لو ادعى علم الوكيل بالإبراء أو نحوه فله تخليفه على نفي علمه بذلك لأن تخليفه إنما جاء من جهة دعوى صحيحة تقتضي اعترافه بما يسقط مطالبته لخروجه باعترافيهان الوكالة والخصومة ، بخلاف يمين الاستظهار فإن حاصله أن المال ثابت في ذمة الغائب أو نحوه ، وهذا لايتأتى من الوكيل ، ويكتفى بمصادقة الخصم للوكيل على دعواه للوكالة ، إذ القصد إثبات الحق لاتسلمه لأنه وإن ثبت عليه لايجبر على دفعه إلا على وجه

وإلى الميت ومراده به الوارث ، وعبارة حجج : على الميت ، وهي واضحة ( قوله لتعلم استيفاء الحقوق ) يؤخذ من ذلك أن الناظر لو ادعى ديناً للوقف على ميت وأقام بذلك بنية لم يحلف بيمين الاستظهار ، لأنه لو حلف لأثبت حقا لغيره يمينه . ومعه أخذنا بما يأتي في قوله ويحلف الولي يمين الاستظهار فيها بشاره المخ أنه لو كانت دعواه أنه باع أو أجر الميت شيئاً من الوقف وجب تخليفه ، ومعه أيضاً ما لو لم يدع الوارث علم الناظر ببراءة الميت ، فإن ادعاه حلف أخذنا من قوله الآتي أيضاً نعم لو ادعى علم الوكيل بالإبراء أو نحوه المخ ( قوله ثم وكل ) أى في تمام ما يتعلق بالخصومة ( قوله وحينئذ فلا تعارض ) أى حين إذ كانت المسئلة مصورة بالإقرار ( قوله فلا تعارض بينهما ) أى بين هذه والمسئلة الآتية ( قوله أو على أحدهما ) أى أو ادعى قيم صبي أو مجنون على أحدهما : أى الصبي والمجنون ( قوله مايقى بالمدعى ) أى به ( قوله ويكتفى بمصادقة الخصم ) أى في سماع دعوى الوكيل

( قوله في المتن ولو ادعى وكيل ) أى وكيل غائب على أنه كذلك في المتن الذي شرح عليه العلامة ابن حجر ( قوله في مسافة يحكم عليه فيها ) أى والموكل كذلك كما مر آنفاً ( قوله لإقراره ) أى ولو ضمننا ( قوله في المسئلة الآتية ) أى عقب هذه ، والجامع بين المشتئين توجه اليمين على الطفل وإن كانت هنا لدفع ما ادعاه المدعى عليه من المسقط وفي المسئلة الآتية للاستظهار ( قوله أو على أحدهما أو غائب ) أى ولو ادعى قيم صبي أو مجنون على صبي أو مجنون أو

مريئ ولا يبرأ إلا بعد ثبوت الوكالة ( وإذا ثبت ) عند حاكم ( مال على غائب ) أو ميت وحكم به بشرطه ( وله مال ) حاضر في محل عمله ، أو دين ثابت على حاضر في المحل المذكور كما شمله كلام المصنف واعتمده جمع منهم العراق في فتاويه ، ولا يعارضه قولهم : لا تسمع الدعوى بالدين على غريم الغريم . إذ هو محمول على ما إذا كان الغريم حاضرا أو غائبا ولم يكن دينه ثابتا على غريم الغريم فليس له الدعوى لإثباته ( قضاء الحاكم منه ) بعد طلب المدعى لأن الحاكم يقوم مقامه ولا يطالبه بكفيل لأن الأصل بقاء المال . ولا يعطيه بمجرد الثبوت لأنه ليس بحكم . أما إذا كان خارج ولايته فسيأتي . واستثنى من ذلك البلقيني ما إذا كان الحاضر يجبر على دفع مقابله للغائب كزوجة تدعى بصداقتها الحال قبل الوطء وبائع يدعى بالتمن قبل القبض ، وما إذا تعلق بالمال الحاضر حتى كيان له لم يقبض ثمنه وطلب من الحاكم الحجر على المشتري الغائب حيث استحقه فيجبيه ولا يوفى الدين منه ؛ وكذلك يقدم ممن الغائب ذلك اليوم على الدين الذي عليه وطلب قضاؤه من ماله ، ولو كان نحو مرهون تزيد قيمته على الدين فلقاضى يطلب المدعى إجبار المرهون على أخذ حقه بطريقه ليقبض الفاضل للدين <sup>١</sup> . ولو باع قاض مال غائب في دينه فقدم وأبطل الدين بإثبات نحو فسق الشاهد به ؛ فالتجته بطلان البيع خلافا للروايات ( وإلا ) بأن لم يكن له مال في محل ولايته أولم يحكم ( فإن سأل المدعى إنهاء الحال إلى قاضى بلد الغائب ) أو إلى كل من يصل إليه الكتاب من القضاة ( أجابه ) حتما وإن كان المكتوب إليه قاضى ضرورة مسارعة لبرائة ذمة غريمه ووصوله إلى حقه ( فبني سماع بيته ) ثبت بها الحق ثم إن عدلنا لم يحتج المكتوب إليه إلى تعديلها وإلا احتاج إليه ( ليحكم بها ثم يستوفى ) الحق وخرج بها علمه فلا يكتب به لأنه شاهد الآن لا قاضى على ما ذكره في العدة ، لكن ذهب السرخسى إلى خلافه واعتمده البلقيني لأن علمه كقيام البيته ، ويؤيده قول المصنف الآتى فشاغفه بحكمه الخ ، والأوجه جواز كتابته بسماع شاهد واحد ليسمع المكتوب إليه شاهدا آخر أو يحلفه له ( أو ) ينهى إليه ( حكما ) إن حكم ( ليستوفى ) الحق لدعاء الحاجة إلى ذلك ، ولا يشترط هنا بعد المسافة كما يأتي ، ولو شهدا عند غير المكتوب إليه أمضاه إذ الاعتماد على الشهادة . ولو حضر الغائب وطلب من الكاتب أن يبين له البيته التي سمعها وعدلها ولم يسمها ليقدر فيها أجابه ، ولو شهدت بيته عند قاضى أن القاضى فلانا ثبت عنده لفلان كذا وكان قد عزل أو مات حكم به ولم يحتج لإعادة البيته بأصل الحق ، وقولهم إذا عزل بعد سماع بيته ثم ولى أعادها محله كما بينه البلقيني إذا حكم ولم يكن قد حكم بقبول البيته وإلا لم يجب استعادتها وإن لم يكن قد حكم بالإلزام بالحق ، وفي الكفاية أنه لو فسق والكاتب بالسماع لم يقبل ولم يحكم به كما لو فسق الشاهد قبل الحكم ، ومعه إذا كان فسقه قبل عمل المكتوب إليه بالسماع ، فإن كان بعده لم ينقض . واعلم أنه إنما يعتد بكتاب القاضى حيث لم يمكن تحصيله بغيره ، فلو طلب منه

( قوله وكذلك يقدم ممن الغائب ) أى نفقة ممن الغائب في ذلك اليوم الخ ( قوله إذا حكم ولم يكن قد حكم ) له له عزل ( قوله وفي الكفاية أنه لو فسق ) أى القاضى الكاتب ( قوله والكاتب ) جملة حاله .

على غائب ( قوله أو ميت ) لعله لا وارث له خاص ، أما من له وارث خاص فظاهر أن وارثه هو المطالب كقولنا نحو الصبي ولهذا لم يذكر نحو الصبي هنا ( قوله كما شمله كلام المصنف ) يقال عليه فكان للاتاق أن لا يعطفه على ما في كلام المصنف بل يعمله غاية فيه ( قوله أو لم يحكم ) هذا لا ينسجم معه تفصيل المتن الآتى من جملة إنهاء الحكم تأمل ( قوله ثبت بها الحق ) الأولى حذفه ، إذ لا ثبوت إلا بعد التعديل وليس هو في التحفة ( قوله وخرج بها علمه ) أى قيل أن يحكم به كما يعلم بما يأتي ( قوله ويؤيده قول المصنف الخ ) وجه التأيد قبول مجرد قوله ( قوله ومعه إذا كان فسقه قبل عمل المكتوب إليه ) قد يقال : إن هذا صورة المسئلة فلا حاجة إليه

الحكم لغزيب حاضر على غالب بعين غالب ببلد الغريب وله بيعة من بلده ولم تثبت عدالتهم عنده وهم عازمون على السفر إليه وذكر أن له بيعة بزيكيتهم \* القاضي بلدهم لم تسمع شهادتهم ، وإن سمعها لم يكتب بها بل يقول له اذهب معهم لقاضي بلدك وبلد ملكك ليشهدوا عنده (والإنهاء أن يشهد) ذكرين (عدلين بذلك) أى بما جرى عنده من ثبوت أو حكم ويعتبر فيه رجلان ولو في مال أو هلال رمضان (ويستحب كتاب به) ليذكر الشاهد الحال (يذكر فيه ما يميز به المحكوم) أو المشهود (عليه) وله من اسم ونسب وصنعة وحلية وأسماء الشهود وتاريخه (ويختصه) ندبا حفظا له وإكراما للمكتوب إليه وختم الكتاب من حيث هو سنة متبعة . وقبل المراد بختمه أن يقرأه هو وغيره بحضرة على الشاهدين ويقول أشهد كما أتى كتبت إلى فلان بما فيه ، ولا يكتفى أشهد كما أن هذا خطي أو أن مافيه حكى ، ويدفع لهما نسخة أخرى غير مخطومة بتدعران بها ، ولو خالفاه أو انمعى أو ضاع فالعبرة بقولهما (و) بعد وصوله للمكتوب إليه (يشهدان عليه إن أنكر) مافيه ، وفي ذلك إيماء إلى اشتراط حضور الخصم وإثبات الكتاب الحكمي في وجهه أو إثبات غيبته الغيبة الشرعية لأنها شهادة عليه ، وبه صرح الماوردي وأفتى به السبكي ونقل عن قضية كلام الشيخين ، وذهب ابن الصلاح إلى عدم اعتبار ذلك واعتمده أكثر متأخرى فقهاء الدين لأن القاضي انتهى إليه منفذ لما قامت به الحجة عند الأول لامبتدئ الحكم ، وقد قطع الروايات بأن التنفيذ لا يشترط فيه حضور الخصم والدعوى عليه اهـ . ويرد بأن التنفيذ إنما يكون في الأحكام ، وأما الحكم هنا فلا يقال له تنفيذ لأن الأول إن لم يحكم فواضح ، وإن حكم ولم يكن بحله مال للمحكوم عليه فحكمه لم يتم فيزول منزلة عدم الحكم ، وعلى كل فليس ما هنا محض تنفيذ فاعتبر حضور الخصم وإن كان هناك حكم احتياطا (فإن قال لست المسمى في الكتاب صدق بيمينه) في ذلك إذ الأصل براءته (وعلى المدعى بيعة) وتكفى فيها العدالة الظاهرة كما أخذه الزركشي من كلام الرافعي (بأن هذا المكتوب اسمه ونسبه) نعم إن كان معروفا بهما حكم عليه ولم يلفظ لإنكاره (فإن أقامها) بذلك (فقال لست المحكوم عليه لزمه الحكم إن لم يكن هناك مشارك له في الاسم والصفات) أو كان ولم يعاصره لأن الظاهر أنه المحكوم عليه (وإن كان) هناك من يشاركه بعلم المكتوب (وإن سمعها) أى على خلاف ما طلب منه أو وقع صياحه اتفاقا (قوله أو إثبات غيبته) معتمد (قوله بأن هذا المكتوب) هو بالرفع خبر أن

(قوله ليذكر الشاهد الحال) انظر ماموقع هذا هنا مع أن الذى يذكر به الشاهد الحال هي النسخة الثانية كما يأتي في كلامه (قوله وقيل المراد بختمه أن يقرأه الخ) عبارة التحفة : وختم الكتاب من حيث هو سنة متبعة . وظاهر أن المراد بختمه جعل نحو شيم عليه ويختم عليه بخاتمه لأنه يحتفظ بذلك ويلزم به المكتوب إليه حينئذ ، وعن هذا يحمل ما صرح أنه صلى الله عليه وسلم كان يرسل كتبه غير مخطومة فامتنع بعضهم من قبولها للاعتومة ، فتأخذ خاتما وتقرش عليه محمد رسول الله . ويسن له ذكر قرش خاتمه الذى يختم به في الكتاب وأن يثبت اسم نفسه واسم المكتوب إليه في باطنه وعنوانه ، وقبل ختمه يقرؤه أو غيره بحضرة الخ ، وقوله وقيل ختمه هو بالياء الموحدة بملء الفم لا كما ينبغي : فكان الشارح ظن أنه بالياء المتناة من تحت وأنه قول مقابل لما مر فغير عنه بما ذكره مع أنه لم يقدم ذكر المقابل ، وإنما سقطت عبارة التحفة برمتها لزيادة الفائدة (قوله في المتن بأن هذا المكتوب الخ) يجوز أن يكون هذا اسم إن والمكتوب بدل منه واسمه ونسبه خبر أن فالإشارة للمكتوب ويجوز أن يكون هذا ، اسم إن والمكتوب مبتدأ واسمه خبر المبتدأ والجملة من المبتدأ والخبر خبر أن ، فالإشارة للشخص المشهود عليه ، لكن قد يقال : إن الأول هو المراد هنا ليتأتى للمشهود عليه إنكار كونه المحكوم عليه ، والنظر في أن هناك مشاركا أو لا الذى ذكره المصنف

القاضي أو بيته وقد عاصره وأمكنت معاملته له كما قاله جمع متقدمون أي أو معاملة مورثه أو إتلافه لماله ومات بعد الحكم أو قبله وقع الإشكال فيرسله للكتاب بما يأتي وإن لم يمت (أحضر فإن اعترف بالحق طوبى وترك الأول) إن صدق المدعى المقرر والألا فهو مقر لشكره ويبنى عليه على الأول (ولاً) بأن أنكر (بعث) المكتوب إليه (إلى الكتاب) بما وقع من الإشكال (يلطف من الشهود زيادة صفة تميزه ويكتبها) وينهيها إلى قاضي بلد الغائب (ثانياً) فإن لم يرسل ما يحصل به ذلك وقف الأمر إلى تبيين الحال . ولا بد من حكم ثان بما كتب به كما يجتهه البلقيني لكن بلا دعوى ولا حلف (ولو حضر قاضي بلد الغائب) سواء المكتوب إليه وغيره (بلد الحاكم) ولو عرفيا توقف تخلص الحق عليه نظير ما يأتي في أداء الشهادة عنده (فشافه بحكمه في إمضائه) أي تنفيذه (إذا عاد إلى محل ولايته خلاف القضاء بعلمه) الأصح جوازه لقدرته على الإنشاء ، وخرج به ماله شافهه بسباع البيته دون الحكم فإنه لا يقضى بها إذا رجع إلى محل ولايته قطعاً لأنه مجرد إخبار كالشهادة (ولو ناداه) كاثنتين (في طرفي ولايتهما) وقال له إني حكمت بكذا (أمضاه) أي نفذه . وكذا إذا كان في بلد قاضيان ولو نائباً ومستنبياً وشافه أحدهما الآخر فيمضيه وإن لم يحضر الخصم (وإن اقتصر) القاضي الكتاب (على سماع بيته كتب سمعت بيته على فلان) ويصفه بما يميزه ليحكم عليه المكتوب إليه (ويسمى) وجوباً ويرفع في نسبها (إن لم يعلمها) لبيحت المكتوب له عن عدالتها وغيرها حتى يحكم بها ، وبحث الأخرى تعين تعديلاً إذا علم أنه ليس في بلد المكتوب إليه من يعرفها (ولاً) بأن عدلها (فالأصح جواز ترك التسمية) ولو في غير مشهورى العدالة كما اقتضاه إطلاقهم ؛ لكن خصه الماوردى بمن لم يشهر بها وذلك اكتفاء بتعديل الكتاب إليها ، كما أنه إذا حكم استغنى عن تسمية الشهود ، نعم إن كانت شاهداً وميناً أو مينا مردودة وجب بيانها لأن الإنهاء قد يصل لمن لا يرى قبولها والحكم بالعلم

(قوله وأمكنت معاملته) أي ولو بالمكانة ولا عبرة بخوارق العادات كما لو ادعى على غائب بمحل بعيد أنه عامله أمس (قوله وقف الأمر) أي وجوباً (قوله تبيين الحال) أي ولو طالبت المدة (قوله ولو عرفياً) كالمشد مثلاً بشرط أن ينحصر الخلاص في الإنهاء إليه (قوله وشافه أحدهما) أي سواء كان الأصل أو النائب (قوله أو مينا مردودة) في فتاوى مر في القضاء على الغائب سئل عن المين المردودة في الدعوى على الغائب كيف يصورها ؟ فأجاب بتصويرها فإذا نكل المدعى عليه ورد المين على المدعى ثم غاب والله أعلم . أقول : ويمكن تصويرها بما لو ادعى على غائب ولم يكن للمدعى بيته . وقلنا بما يأتي بعد قول المصنف في الفصل الثاني إلا لتأريه أو تعزره من أنه

بعد ، بخلافه على الإعراب الثاني فإنهم شهدوا على عينه بأنه هو الذي كتب اسمه ونسبه فلا نظر لإنكاره كما لا يخفى وقد اقتصر الشيخ في حواشيه على الإعراب الثاني وقد علمت ما فيه فتأمل (قوله وقد عاصره وأمكنت معاملته له) صريح هذا السياق أن ضميرى عاصره ومعاملته للمدعى عليه ، وظاهر أنه لا معنى له وأن المدار إنما هو على معاصرة المدعى ومعاملته ليصح ما قاله المدعى عليه ، فالضميران للمدعى كما هو صريح عبارة شرح الروض ، وكذا يقال في ضمير يعاصره السابق والضمائر الآتية (قوله ولو عرفياً) هو غاية في قاضي بلد الغائب كما تصرح به عبارة التحفة ، لكن في هذه الناية وقفة مع تغيير المتن بالقاضى ، إلا أن يقال : المراد القاضي بالمعنى اللغوى فتأمل (قوله في المتن خلاف القضاء بعلمه) عبارة المنهج : فهو قضاء بعلمه انتهت ، وحيثل فيأتى فيه مامر في القضاء بالعلم . (قوله إليها) انظر ماموقعه (قوله والحكم بالعلم) اعلم أن هنا سقطاً في النسخ . وعبارة التحفة : والحكم بالعلم ، قال بعضهم : الأصح أن له نقله وإن لم يبينه ، وفيه نظر لاختلاف العلماء فيه كالذى قبله انتهت ، وفيما نظر به في التحفة نظر ظاهر للفرق الواضح بين الحكم الذى قد تم وارتفع به الخلاف وبين مجرد الثبوت . اللهم إلا

ولو ثبت الحق بالإقرار لزمه بيانه ، ولا يجوز أن عليه لقبول الإقرار السقوط بدعوى أنه على رسم القابلة فيطلب يمين خصمه فيردها فيحلف فيطلب الإقرار ، ومقابل الأصح المنع لأن الآخر إنما يقضى بقولهم والمناهب مختلفة فرمما لا يرى القضاء بقولهم ولا حاجة في هذا إلى تخفيف المدعى (والكتاب بالحكم يمتنع مع قرب المسافة) وبعدها (وبسماح البيئة لا يقبل على الصحيح لا في مسافة قبول شهادة على شهادة) فيقبل من الحاكم وهي فوق مسافة العلوى الآتية لسهولة إحضار الحجج مع القرب ، وأخذ في المطلب من ذلك أنه لو تمسر إحضارها مع القرب لنحو مرض قبل الإنهاء ، والعبرة في المسافة بما بين القاضين لا بما بين القاضى المنهى والغريم ، والمتجه قبول ذلك من المحكم .

### ( فصل )

في غيبة المحكوم به عن مجلس المحكم سواء أكان يحمل ولاية الحاكم أم لا ولهذا أدخله على الترجمة المناسبة لها ، ولا فرق فيما يأتي بين حضور المدعى عليه وغيبته

إذا ادعى عبنا غائبة عن البلد وإن كانت في غير محل ولاية كما مر ( يؤمن اشتباها كعتار وعبد وفرس معروفات ) بالشهرة أو بتحديد الأول ( سمع ) القاضى ( بينته وحكم بها ) على حاضر وغائب ( وكتب إلى قاضى بلد المال ليسلمه للمدعى ) كما يسمع البيئة ويحكم بها على الغائب فيما مر ، وغلب غير العاقل على خلاف القاعدة الأكثرية كقوله تعالى - يسبح لله ما في السموات وما في الأرض - فدعوى أنه خلاف الصواب غير صحيح ( ويعتمد في معرفة العقار حلوده ) الأربعة إن لم يعرف إلا بها ، وإلا فالعبرة فيه بالتميز بها فقد يعرف بالشهرة التامة فلا يحتاج لذكر حد ولا غيره ، وقد لا يحتاج لذكر حلوده الأربعة بل يكفي بثلاثة وأقل منها ، فقول الروضة وأصلها يكفي ثلاثة محمول على ما إذا تميز بها ، ولهذا قال ابن الرضا إن تميز بعد كفى ، ويشترط أيضا ذكر بلده وسكنه وعمله منها لأيمته لحصول التميز ببلونها ( أو لايؤمن ) اشتباها كثير المعروف بما ذكر ( فالأظهر سماح البيئة ) على عينا وهي غائبة لتمييزها بالصفة مع دعاء الحاجة إلى إقامة الحججة عليها كالعقار . والثاني المنع لكثرة الاشتباه ( وبإلحاق ) ( المدعى في الوصف ) للمثل بما يمكن الاستقصاء به ليحصل التمييز به الحاصل غالبا بملك ،

يحمل الغائب كالتاكل فيحلف المدعى يمين الرد ( قوله ولو ثبت الحق بالإقرار ) أى بيئته شهدت على إقرار الغائب .

### ( فصل ) في غيبة المحكوم به عن مجلس المحكم

( قوله ولهذا أدخله في الترجمة ) وهي قوله كتاب القضاء على الغائب ( قوله أو بتحديد الأول ) أى العقار ( قوله غير صحيح ) أى أمر غير صحيح ( قوله وعمله منها ) أى من السكة

أن يكون المخالف لا يراه حكما معتدا به بحيث يجوز له نقضه فليراجع ( قوله ولا حاجة في هذا ) أى فيما إذا كان الإنهاء بمجرد سماح البيئة .

### ( فصل ) في غيبة المحكوم به

( قوله ولهذا أدخله في الترجمة ) أى في باب القضاء على الغائب . وقد كتب الشهاب ابن قاسم على هذا ما لفظه يتأمل فأشار إلى التوقف في هذا الكلام ( قوله غير صحيح ) كان الظاهر غير صحيحة ( قوله بما ذكر ) مثل العقار فيقتضى أنه قد لا يؤمن اشتباها ، وبعبارة التحفة كثير المعروف من نحو العبيد والدواب فتفيد أن العقار لا يكون إلا مأمون الاشتباه : أى إما بالشهرة وإما بالحلود كما مر ( قوله على عينا ) الأولى حذفه

واشترطت المبالغة هنا دون السلم لأنها تؤدي ثم إلى عزة الوجود المنافية لصحته (ويذكر القيمة) حثاً أيضاً في المقوم لأنه لا يصير معلوماً بدونها. واعلم أن ذكر القيمة وفي المثل والمبالغة في وصف المقوم مندوب كما قالاه هنا، وقولهما في الدعاوى يجب وصف العين بصفة السلم دون قيمتها مثلية كانت أو متقومة محمول على عين حاضرة بالبلد يمكن إحضارها مجلس الحكم، وقد أشاروا لذلك بتعييرهم هنا بالمبالغة في الوصف وثم بوصف السلم (و) الأظهر (أنه لا يحكم بها) أي بما قامت البيئة عليه لأن الحكم مع خطر الاشتباه والجهالة بعيد، والحاجة تندفع بسباع البيئة بها اعتماداً على صفاتها والمكاتب بها ومقابله لا ينتظر إلى ذلك (بل يكتب إلى قاضي بلد المال بما شهدت به) البيئة، فإن ظهر الخصم ثم عينا أخرى مشاركة لها بيده أو يد غيره أشكل الحال نظير ما مر في المحكوم عليه وإن لم يأت بدافع عمل الحاكم المكتوب إليه به حيث وجد بالصفة التي تضمنها الكتاب وحيث (فيأخذه) ممن هو عنده (ويبعثه إلى) القاضي (الكتاب ليشهدوا على عينه) ليحصل اليقين (و) لكن (الأظهر أنه) لا (يسلمه للمدعي) إلا (بكتيل) وينتج اعتبار كونه ثقة ملياً قادراً لطريق السفر لإحضاره وليصدق في طلبه (بيدنه) احتياطاً للمدعي عليه حتى لو لم تعينه الشهود طوبى برده، نعم الأمة التي يحرم عليها الخلوة بها لا يرسلها معه بل مع أمين في الرقة معه، وظاهره أنه لا يحتاج هنا إلى نحو محرم أو امرأة ثقة تمنع الخلوة، ولو قيل به لم يبعد إلا أن يقال: إن اعتبار ذلك يشق فسمح فيه مراعاة لفصل الخصومة، ويندب أن يحتم على العين وأن يعلق قلادة بحق الحيوان بنجم لازم لتلا يلد بما يقع للبس به ببيع أو نحوه (فإن) ذهب به إلى الحاكم الكاتب (وشهدوا) عنده (بعينه) كتب ببراعة الكليل) بعد تميم الحكم وتسليم العين للمدعي ولم يحتج لإرسال ثان (وإلا) بأن لم يشهدوا بعينه (فصل) المدعي مؤثراً (الرد) كالذهاب لظهور تعديه، وعليه مع ذلك أجرة تلك المدة كان إن له منفعة لأنه عطّلها على صاحبه بغير حق، ومقابل الأظهر أن القاضي يبيعه للمدعي ثم يقبض منه الثمن ويضعه عند عدل أو يكفله بأمن، فإن سلم أسرد المال وبان بطلان البيع وإلا فهو صحيح، ويسلم الثمن للمدعي عليه وهذا بيع يتولاه القاضي للمصلحة كما يبيع الضوال (أو) ادعى عينا (غائبة عن المجلس لا البلد) أو قريبة من البلد وسهل إحضارها كما قاله الأندري كابن الرقة في المطلب حيث قال: الغائبة عن البلد بمسافة المدوى كالثي بالبلد لا شترأكما في وجوب الإحضار والقاضي لا يعرف عينا وليست مشهورة للناس (أمر بإحضار ما يمكن) أي يتيسر من غير كبير مشقة لا تخجل عادة كما هو واضح (إحضاره ليشهدوا بعينه) لتيسر ذلك، أما غيره الذي لم يشتر كعقار فيحده

(قوله نظير ما مر في المحكوم عليه) أي يأتي فيه ما مر من طلب زيادة تمييز المدعي به (قوله ليحصل اليقين) هو مرادف للعلم، وفرق بعضهم بينهما فقال اليقين حكم الذهن الجازم الذي لا يتطرق إليه الشك والعلم أعم، فلا يلائم يثبت أن الواحد نصف الاثنين. وعلى هذا فكان الأنسب التعبير بالعلم لأن العين المعروفة للشهود لا يتطرق إلى معرفتها شك، إلا أن يقال: جرى هنا على كلام غير هذا البعض، أو يمنع أن الشهود لا يتطرق لهم شك في العين الموثقة بعد غيبتها (قوله والأظهر أنه لا يسلمه) زيادة لا مع إلا توهم أن مقابل الأظهر يقول يسلمه له بلا كتيل، وليس مراداً كما يعلم من قوله الآتي ومقابل الأظهر

(قوله محمول على عين حاضرة بالبلد الخ) تبع هنا الشهاب ابن حجر، لكن سيأتي له ثم في الدعاوى أنه لا بد من ذكر القيمة في العين المتقومة الحاضرة أيضاً، وسيأتي أن المولى عليه ما ذكره هنا (قوله أو يبد غيره) لعل المراد أنها يبد غيره وهي المدعي عليه (قوله ملياً) توقف ابن قاسم في اشتراط هذا، قال: إلا أن يراد به ما يتأتى منه السفر (قوله والقاضي لا يعرف الخ) ليس هذا من كلام المطلب بل هو من كلام الشارح تقييداً للمتن

ويصف مايعسر إحضاره ويقع البيئة بمحدوده أو صفاته أو يحضر القاضي بنفسه أو نائبه ولا يشهدون هنا بصفة لعدم الحاجة بخلافه في الغائبة عن البلد ، فإن قال الشهود : إنما نعرف عينه فقط تعين حضور القاضي أو نائبه لتقع الشهادة على عينه ، فإن كان هو المخلود في الدعوى حكم وإلا فلا ، وفي تقيل ومثبت وكل مايعسر إحضاره يحضر هو أو نائبه كما ذكر وأما مايعرفه القاضي فإن عرفه الناس أيضا فله الحكم به من غير إحضار وإن اختص به القاضي ، فإن حكم بعلمه نفذ أو بالبيئة فلا لأنها لا تسمع بالصفة كما قال (ولا تسمع شهادة بصفة) لعين غائبة عن مجلس الحكم لعدم الحاجة ، نعم إن شهدت بيئة بإقرار المدعى عليه باستيلائه على كذا ووصفه الشهود سمعت ، وفيها إذا لم تسمع يؤمر بإحضارها لتسمع البيئة على عينها ، وإنما سمعت في الغائبة عن البلد للحاجة فيها كما مر ، وعلم مما تقرر قبول الشهادة على العين وإن غابت عن الشهود بعد التحمل ، وهو كذلك خلافا لمن اشترط ملازمتها لها من التحمل إلى الأداء (وإذا وجب إحضار فقال) عندى عين بهذه الصفة لكنها غائبة غرم قيمتها للحيلولة ، أو (ليس بيدى) عين بهذه الصفة صدق بيمينه) على حسب جوابه لأن الأصل معه (ثم) بعد حلف المدعى عليه (للمدعى دعوى القيمة) في المتقوم والمثل في المثل لا حيل أنها ملكت (فإن نكل) المدعى عليه (فحلف المدعى أو أقام بيئة) بأن العين الموصوفة كانت بيده وإن قالت لا تعلم أنها ملك المدعى (كلف الإحضار) ليشهد الشهود على عينه كما مر (وحبس عليه) لا تمتناعه من حق لزمه ما لم يبين له عنرا فيه (ولا يطلق إلا بإحضار) للموصوف (أو دعوى تلف) له مع الحلف عليه ، وحينئذ يأخذ منه القيمة أو المثل وتقيل دعواه وإن ناقض قوله الأول للضرورة ، نعم لو أضاف التلف إلى جهة ظاهرة طوالب بيئته بها ثم يحلف على التلف بها كالمودع كما يحث الأذرى (ولو شك المدعى هل تلفت العين فيدعى قيمة أم لا) الأفصح أو (فيدعى فقال : غصب منى كذا ، فإن بقى لزمه رده وإلا فقيمته) في المتقوم ومثله في المثل (سمعت دعواه) وإن كانت مرددة للحاجة ثم إن أقر بشئ فذاك وإلا حلف أنه لا يلزمه رد العين ولا بلها وإن نكل حلف المدعى كما ادعى كما هو مقتضى كلامهم (وقيل) لا تسمع دعواه للرد (بل يدعى) أى العين (ويحلفه) عليها (ثم يدعى القيمة) إن كان متقوماً وإلا فالمثل (ويجزيان) أى الوجهان (فيمن دفع ثوبه لدلال لبيعه فجدحه وشك هل باعه فيطلب الثمن أم أثلفه فيطلب قيمته أم هو باق فيطلبه) فعلى الأول الأصح تسمع دعواه مرددة بين هذه الثلاثة فيدعى أن عليه رده أو ثمنه إن باع وأخله أو قيمته إن أثلفه ويحلف الخصم ميمنا واحدة أنه لا يلزمه تسليم الثوب ولا ثمنه ولا قيمته ، فإن رد حلف المدعى كما ادعى

(قوله فإن حكم بعلمه) أى إن قلنا يحكم بعلمه بأن كان مجتهدا (قوله غرم قيمتها) أى وقت طلبها منه لا أقصى القيم فيها يظهر (قوله إن أثلفه) أى أو تلف في يده بتقصير (قوله فإن رد حلف المدعى كما ادعى) أى وعليه فاقا يلزمه : أى المدعى عليه من الأمور الثلاثة فيه نظر ، والأغرب أنه يجبس ويقيل متمايين به

(قوله ولا يشهدون هنا بصفة لعدم الحاجة) هذا في مسألة المتن مع أنه سياتى في قول المصنف ولا تسمع شهادة بصفة فاللائق الضرب على هذا (قوله فإن قال الشهود إنما نعرف الخ) راجع لقوله أما غيره الذى لم يشهد (قوله وفي تقيل ومثبت الخ) لا حاجة إليه لأنه عين ما قبله (قوله وأما مايعرفه القاضي) هذا مفهوم قوله المار والقاضي لا يعرف عينها الخ فهو فيها يسهل إحضاره (قوله وإن غابت عن الشهود) لا يفتى أنه يفتى بتقيد هذا بغير التلييات ، أما هي فلا نضاه أنها لا تفتى الشهادة على عينها إذا احتاج الأمر إليه إلا مع الملازمة المذكورة ، إذ هي بمجرد غيبتها عن الشهود تنهيم عليهم لعدم شئ مما يجوزها

ولأكلف المدعى عليه البيان ويحلف إن ادعى التلف ، فإن رد حلف المدعى أنه لا يعلم التلف ثم يحبس له ( وحيث أوجبنا الإحضار فثبتت المدعى استقرت موثته على المدعى عليه ) لأنه المحجج لذلك ( وإلا ) بأن لم تثبت له (فهو) أى موثته الإحضار ( وموثته الرد ) للعين إلى محلها (على المدعى) لأنه المحجج للفرم وعليه أقصى أجره مثل منافع تلك المدة إن غابت عن البلد لا المجلس فقط وتفتتها إلى أن تثبت في بيت المال ثم باقراض ثم على المدعى . واعلم أنه لو غاب شخص وليس له وكيل ولعلماء وأنهى إلى الحاكم أنه إن لم يبعه اختل معظمه لزمه يبعه إن تعين طريقا لسلامته . وفى فتاوى القفال : أن للقاضى بيع مال الغائب بنفسه أو قيمه إذا احتاج إلى نفقة ، وكذا إذا خاف فوته أو كان الصلاح في بيعه ، ولا يأخذ له بالشفعة ، وإذا قلم لم ينقض بيع الحاكم ولا إيجاره ، وإذا أجبر بغصب ماله ولو قبل غيبته أو يجهل مدینه وحتى فلسه فله نصب من يدعيه ولا يسرد وديعته . وأفتى الأذرى فيمن طالت غيبته وله دين خشى تلفه بأن الحاكم بغصب من يستوفيه وينفق على من عليه موثته ، وقد تناقض كلام الرافعى والمصنف رحمهما الله فيما للغائب من دين وعين فظاهره في موضع منع الحاكم من قبضها . وفى آخر جوازه فيما . وفى آخر جوازه في العين فقط وهو أقرب لأن بقاء الدين في النعمة أحرز منه في يد الحاكم لصيرورته أمانة من غير ضرورة ، ومن في الفلاس عن الفارق أن يحمله إذا كان المدينون ثقة مليئا ، والا وجب أخذه منه وبه يتأيد ما ذكرناه عن القفال والأذرى . والحاصل أن الأوجه أن ماغلب على الظن فواته على مالكه لفلس أو جهل أو فسق يجب أخذه عينا كان أو دينا ، وكذا لو طلب من العين في يده قبضها منه بسفر أو نحوه ، وما لا يكون كذلك فى العين دون الدين ، ومحل ذلك في قاض أمين كما علم مما مر في الوديعه ، وقد أطلق الأصحاب أنه يلزم الحاكم قبض دين حاضر بمنع من قبوله بلا عنر والغائب مثله ، ولو مات شخص وورثه محجور وليه الحاكم لزمه طلب وقبض جميع ماله من عين ودين .

( قوله ثم يحبس ) أى المدعى عليه ( قوله وعليه أقصى أجره مثل ) أى فلو اختلفت أجره مثله كأن كانت مدة الحضور والرد شهرا ومنفعتي في بعضها عشرة وفى البعض الآخر عشرون فإنه يجب عليه ثلاثون ، ومقتضى قوله أقصى أجره النج خلافه فليأتمل ( قوله وتفتتها ) مبتدأ خبره في بيت المال ( قوله في بيت المال ) ظاهره أنه مواساة وقياس ما بعده أنه قرض ( قوله ثم باقراض ) ظاهره أنها حيث ثبتت في بيت المال تكون تبرعا ( قوله وأنهى إلى الحاكم ) أى اتفق أن شخصا من أهل محله أخبر الحاكم بذلك ، وينبغي وجوب ذلك على سبيل الكفاية في حق أهل محله ( قوله وفى فتاوى القفال أن للقاضى ) قضيته جواز ذلك وقياس ما قبله الوجوب ( قوله ولا إيجاره ) أى لأنه مأمور بفعل ذلك شرعا فزول تصرفه منزلة تصرف الوكيل المالك ( قوله وإذا أخبر ) أى القاضى ( قوله وأفتى الأذرى فيمن طالت غيبته ) قضيته أنه لو غاب وترك من يجب عليه نفقتهم بلا متفق لا يجوز للقاضى قبض شئ من دينه ليصرفه على عياله ، ولو قيل بوجوبه رعاية لمصلحة من يجب نفقتهم عليه لم يكن بعيدا ( قوله عينا كان أو دينا ) أى ما لم يته مالكة عن التصرف فيه فلا يجوز إلا في الحيوان اه حج .

( قوله في بيت المال ) أى عيانا بدليل عطف القرض عليه فليراجع ( قوله أو كان الصلاح في بيعه ) شمل نحو زيادة الربح والظاهر أنه غير مراد .



### (فصل)

في بيان من يحكم عليه في غيبته وما يذكر معه

( الغائب الذي تسمع ) الدعوى و ( البينة ) عليه ( ويحكم عليه من بمسافة بعيدة ) لسهولة إحضار القريب ، وقضية كلامه أنه لو حكم على غائب فيان كونه حينئذ بمسافة قريبة تين فساد الحكم وهو كذلك ، ودعوى أن المتبادر من كلامهم الصحة ممنوعة ، ويجرى ذلك في صبي أو مجنون أو سفيه بان كماله ، ولو قدم الغائب وقال ولو بلا بينة كنت بعت أو أعصت قبل بيع الحاكم تبين بطلان تصرف الحاكم كما مر ، ولو بان المدعى موته حيا بعد بيع الحاكم ماله في دينه ، قال أبو شكيل النخعي : بان بطلانه إن كان الدين موجبا لتبين بقائه لاحالا لأن الدين يلزمه وفاءه حالاً انتهى . وإنما يسلم له ذلك في الحال إذا بان معسرا لا يملك غير المبيع أو يملك غيره وظهر أن المصلحة في بيع المبيع لو ظهر له الحال قبل التصرف أخلا بما مر في الرهن ، ولو بان أن لادين بان أن لا يبيع كما لا يخفى ( وهي ) أي البينة ( التي لا يرجع منها ) متعلق بقوله ( مبكر إلى موضعه ليلا ) أي أوائله وهو ما ينهى فيه سفر الناس غالبا ، قاله البلقيني ، وذلك لأن في إيجاب الحضور منها مشقة بمفارقة الأهل والوطن ليلا ، وإنما علقنا منها بمبكر لتوقف صحة المراد عليه مع جعل إلى موضعه من إظهار المضمر : أي لا يرجع مبكر منها لبلد الحاكم إليها أول الليل بل بعده . فاندفع قول البلقيني بتعبيره غير مستقيم لأن منها يعود للبيعة وهي ليست التي لا يرجع منها بل التي لا يصل إليها من يخرج بكرة من موضعه إلى بلد الحاكم ، فلو قال التي لو خرج منها بكرة لبلد الحاكم لا يرجع إليها ليلا لو عاد في يومه بعد فراغ المحاكمة لوفى بالمقصود انتهى . وظاهر أن العبرة في ذلك باليوم المتعدد ، ويتجه أن المراد زمن المحاصمة المتعددة من دعوى وجواب وإقامة بينة حاضرة أو حلف وتعديلهما وأن العبرة بسير الأفعال لأنه المنضبط ( وقيل ) هي ( مسافة القصر ) لاعتبارها في الشرع في أماكن . ورد بوضوح الفرق هذا كله حيث كان في ولاية الحاكم وإلا سمع الدعوى عليه والبينة وحكم وكاتب ، قاله الماوردي وغيره ، وأقضى به الوالد رحمه الله ، ومقتضاه أنه لو تعددت الزوايا أو المستقلون في بلدة واحدة وحد لكل واحد حد فطلب من قاض منهم الحكم على من ليس في حده قبل حضوره حكم وكاتب لأنه غائب بالنسبة إليه ، والأوجه أنه غير مراد للماوردي ومن تبعه خصوصا إن لم تفحش سعة البلدة (ومن بقريية) أي بمسافة قريبة ولو

### (فصل) في بيان من يحكم عليه في غيبته

( قوله ويجرى ذلك ) أي فساد الحكم ( قوله بان كماله ) أي بعد الدعوى على وليه ( قوله وقال ولو بلا بينة ) أي ولو فاسقا وكافرا وهل يتوقف ذلك على بين أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب تخليفه ( قوله وهو ما ينهى فيه سفر الناس غالبا ) أي وإن كان أهل ذلك المثل لا يرجعون إلا في نحو ثلث الليل ( قوله ورد بوضوح الفرق )

### (فصل) في بيان من يحكم عليه في غيبته

( قوله لسهولة إحضار القريب ) أي الذي في ولايته كما يعلم مما يأتي ( قوله كما مر ) الذي مر إنما هو إذا بطل الدين بعد حضوره خلافا للروايات ( قوله ولو بان أن لادين الخ ) قد قدم هذا ونبه على مخالفة الروايات فيه ( قوله هذا كله حيث كان في ولاية الحاكم الخ ) الظاهر أن هذا لا محل له هنا . وأن محله إنما هو بعد قول المصنف الآتي ومن بقريية كحاضر الخ ، على أنه لا حاجة إلى ذكر هذا أصلا ولا إلى نسبته إلى الماوردي لأنه عين قول

بعد الدعوى عليه في حضوره وهو ممن يتأق حضوره ( كحاضر فلا تسمع ) دعوى ولا ( بينة ) عليه ( ولا يحكم  
بغير حضوره ) بل يجب إحضاره لسهولة ذلك ليدفع إن شاء أو يقر فيقضى عن البينة والنظر فيها ( إلا لنواريه ) أو  
حبسه بمحل لا يمكن الوصول إليه أو هربه من مجلس الحكم ( أو تنزعه ) أي تغلبه ، وقد ثبت ذلك عليه تقسّم  
البينة ويحكم بغير حضوره ، لكن بعد يمين الاستظهار على أرجح الوجهين كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى بما  
متأخرين احتياطا للحكم فلا يقدح في ذلك تقصيره وقدرته على الحضور ، فإن لم يكن للمدعى بينة جعل الآخر  
في حكم التاكل ، فيحلف المدعى يمين الرد على ما ادعاه بعضهم ثم يحكم له ، لكن صرح الماوردي بخلافه وتبعه  
جمع ، وعلى الأول فلا بد من تقديم التناء بأنه إن لم يحضر جعل ناكلا قاله الماوردي والرويانى ( والأظهر جواز  
القضاء على غائب في قصاص وحده قلف ) لأنه حتى أدى فأشبه المال ( ومنه في حدود الله تعالى ) وتمازيره  
لبنائها على المسامحة واللطف ما أمكن ، وما فيه الحفان كالسرقة يقضى فيه بالمال لا القطع . والثاني الجواز مطلقا  
كالأموال فيكتب إلى قاضى بلد المشهود عليه ليأخذ بالعقوبة . والثالث المنع مطلقا لخطر الدماء والحد يسعى  
في دفعه ولا يوسع بابه وحقوقه تعالى المالية كحقوق الآدميين على المذهب ، ولا تسمع الدعوى والبينة على  
غائب بإسقاط حتى له كان قال كان له على ألف قضيتها أو أبرأني منها ولى بينة بذلك ولا آمن إن خرجت إليه  
يطالبني ويحصد القبض والإبراء ولا أجد حينئذ البينة فاسمع بينتي واكتب بذلك إلى حاكم بلده لم يجبه لأن الدعوى  
بذلك والبينة لا تسمع إلا بعد المطالبة بالحق . قال ابن الصلاح : وطريقه في ذلك أن يدعى إنسان أن رب الدين  
أحاله فيعرف المدعى عليه بالدين لربه وبالحوالة ، ويدعى أنه أبرأه منه أو أقبضه تقسّم الدعوى بذلك والبينة وإن  
كان رب الدين حاضرا بالبدل ( ولو سمع بينة على غائب فقدم ) ولو ( قبل الحكم لم يستعدها ) أي لم يلزمه  
لوقوع ذلك مصحبا لكنه باق على حجيته من إبداء قاذح أو رافع ( بل ينجيه ) بالخال فيتوقف حكمه على اختياره كما  
في المطلب ، واعتزله بالقبضى بأن الإعزاز غير معتبر عندنا لصحة الحكم ، وردة تلميذه العراقي بأن الأمر كذلك  
في غير هذه الصورة لحضوره الدعوى والبينة فهو المتمكن من الدفع ، وأما هنا فلم يعلم فاشترط لإعلامه ( ويمكنه  
من الجرح ) أو نحوه كإثبات نحو فسق ومعه ثلاثة أيام ، ولا بد أن يؤرخ الجرح بوقت الشهادة أو قبلها وقبل  
مضى مدة الاستبراء ، وقد استورد ذكر مسائل لها نوع تعلق بالباب فقال ( ولو عزل ) أو انزل ( بعد سماع بينة

وهو المشقة في الحضور هنا ( قوله وحقوقه تعالى المالية ) أي كالزكاة والكفارة ( قوله كان له على ألف )  
الألف مذكر وحيث أثبت فيقول بالدرهم أو نحوها ، وبعبارة المختار : الألف عدد وهو مذكر ( قوله لم يجبه )  
هذا يعني عنه قوله أولا ولا تسمع الدعوى بل ليس في الكلام ما يصلح هذا جوابا له ، فلو قال فإن كان قاله الخ  
كان أولى ( قوله بأن الإعذار غير معتبر ) أي الاعتراف بما يريد القاضى الحكم به وأبدى عذر في عدم الاعتراف به  
أولا مثلا ، وفي المختار أعلل : صار هذا عذر ( قوله لحضوره ) أي ثم ( قوله ومعه ثلاثة أيام ) أي وجوبا ( قوله  
وقبل مضى مدة الاستبراء ) أي وهى ستة ( قوله أو انزل ) أي بفسق مثلا

المصنف الآتى أو غائب في غير محل ولايته فليس له إحضاره فتأمل ( قوله جعل الآخر في حكم التاكل الخ )  
هذا خاص بالنواري والمتنزه بخلاف المحبوس الذى زاده الشارح ( قوله لم يجبه ) الأصوب حذفه ( قوله فيعرف  
المدعى عليه ) لعل المراد باعترافه ماعلم مما مر أن يقول كان له على ألف مثلا أو نحو ذلك ( قوله أى لم يلزمه ) أى

ثم ولي) ولم يكن حكمه بقبولها كما بحثه البلقيني (وجبت الاستعادة) ولا يحكم بالسباع الأول لأنه قد بطل بالانزال بخلاف مالو خرج عن محل ولايته ثم عاد لبقاء ولايته ، وبخلاف مالو حكم بقبولها فإن له الحكم بالسباع الأول ، ولا أثر لإشهاده على نفسه للسباع لانتفاء كونه حاكما على الراجح (وإذا استعدي) بينائه للمفعول (على حاضر بالبلد) أهل لسباع الدعوى ، والجواب : أى طلب منه إحضاره (أحضره) وإن كان ما ادعاه محالا عادة كوزير ادعى عليه وضيع بأنه أكثره لشيل زبل مثلا فيزمه الإحضار مطلقا ما لم يعلم كذبه كما قاله الماوردي وغيره ، أو يكون قد استؤجرت عينه وازم من حضوره تعطيل الحق المستأجر فلا يحضره حتى ينقضي أمد الإجارة كما قاله السبكي وغيره ، ويتجه ضبط التعطيل المضر بأن يمضي زمن يقابل بأجرة وإن قلت ، فالأوجه أمره بالتوكيل وإن لم يكن من ذوى الهيات ، ويحضر اليهودى يوم سبته ، والمخدرة إذا لزمها يمين يجب عليه أن يرسل إليها من يحلفها كما يأتي ، وقول الجواهر عن الصيمرى يس ذلك مردود (بذبح ختم طين رطب أو غيره) مكتوب فيه أجب القاضي فلانا وقد كان ذلك معتادا ثم هجر واعتيد الكتابة في الورق قيل وهو أولى (أو مرتب لذلك) وهو العون المسعى الآن بالرسول ، وكلامه كأصله محمول على التنوع بحسب ما يراه القاضي وبه صرح في الخاوى ، وله أن يجمع بينهما بحسب ما يؤدى به الاجتهاد إليه من قوة الختم وضعفه ، وفي الاستقصاء أنه لا يمتنع العون إلا إذا امتنع من المعنى بالختم لأن الطالب قد يتضرر بأخذ أجرته منه ، وظاهر كلامهم أن الأجرة على الطالب مطلقا حيث لم يرزق العون من بيت المال . وقضية ما يأتي في أعوان السلطان أنها على المنتفع هنا أيضا وهو كذلك ، وأجرة الملائم على المدعى بخلاف الحليس ، لكن ذهب الولي العراقي إلى أن الأجرة على الطالب وإن امتنع خصمه من الحضور لأنه قد لا يصدق على المدعى به ، ولا يلزمه الذهاب معه بقوله بل لابد من أمر الحاكم بذلك ، وفصل في أجرة الملائم فجعلها على المدين إن كان بإذن الحاكم وإلا فعلى الطالب ، ومحل لزوم إجابة الحضور ما لم يعلم أن القاضي المطلوب إليه يقضى عليه بمجرى برشوة أو غيرها وإلا فلا الامتناع باطنا ، وأما في الظاهر فلا وقد مر أنه متى وكل لم يلزمه الحضور بنفسه (فإن امتنع) من الحضور من محل يجب عليه الإجابة منه (بلا علم) من أعذار الجماعة وثبت ذلك عنده ولو يقول عون ثقة كما قاله الماوردي وغيره (أحضره بأعوان السلطان) وأجرتهم عليه حينئذ (وعززه) إن رأى ذلك لتعديده ، ولو استخفى نودى عليه متكررا بباب داره إن لم يحضر إلى ثلاثة أيام سمر بابه أو ختم وسمعت الدعوى عليه وحكم بها ، فإن لم يحضر بعدها وسأل المدعى أحدهما وأثبت أنه بأوى داره أجابه ، وظاهر أن التسمير إذا أفضى إلى نقص لا يفعله إلا في مملوك له ، بخلاف الختم ثم يسمع البيعة ويحكم عليه بها بعد

(قوله أى طلب منه إحضاره) يقال استعديت الأمير على فلان فأعداني : أى استعنت به عليه فأعانتني اه مختار (قوله وإن قلت) أى كدوهم (قوله فالأوجه أمره بالتوكيل) أى من استؤجرت عينه وكان حضوره يعطل على المستأجر (قوله وهو أولى) لعل وجه الأولوية مافي الطين من القدرة (قوله وأجرة الملائم) ومنه السجنان (قوله لكن ذهب الولي العراقي الخ) ضعيف (قوله ولو يقول عون) غاية

القاضي (قوله أى طلب منه إحضاره) هذا التفسير يدل على أن نائب فاعل استعدي في المتن القاضي لا الجار والمحرور (قوله لكن ذهب الولي العراقي إلى أن الأجرة) أى أجرة العون (قوله وقد مر أنه متى وكل الخ) لم يمر هذا وإنما الذي مر أن الأجير يؤمر بالتوكيل (قوله من أعزاز الجماعة) شمل نحو أكل ذى ربح كربه والظاهر أنه غير مراد ، وعبارة الرافعي : والمتر كالمريض وحسب الظالم والخوف منه ، وقيد غيره المرض الذي يعتبر به بأن يكون بحيث يسوغ بمثله شهادة الفرع (قوله بخلاف الختم) الظاهر أن المراد أنه لا يؤدى إلى نقص

العين كما مر . كما لو هرب قبل الدعوى أو بعدها وقبل الحكم عليه . قال الأذرى : ولا يسرداره إذا كان بأبوابها غيره ولا يخرج الغير فيها يظهر انتهى . وعمله كما هو ظاهر في ساكن بأجرة لا عارية . ولو أخبر أنه يحمل به نساء أرسل إليه بمسوحا أو مميزا . وبعد الظفر يعزّره بحبس أو غيره بحسب ما يراه لالتقا به . والمعلون يرسل إليه من يسمع الدعوى بينه وبين خصمه أو يلزمه بالتوكيل . وله الحكم عليه بالينة كالفالب كما قاله البقوى واعتمده جمع ( أو ) ادعى على ( غائب في غير ) محل ( ولايته فليس له إحضاره ) إذ لا ولاية له عليه بل يسمع الدعوى والينة ثم ينهى كما مر ( أو فيها وله هناك نائب ) أو متوسط بين الناس وإن لم يصلح للقضاء ( لم يحضره ) أى لم يحضر إحضاره للمشقة مع تيسير الفصل حيثخذ ( بل يسمع بينة ) عليه ( ويكتب إليه ) بذلك ( أو لا نائب له فالأصح ) أنه ( يحضره ) بعد تحرير الدعوى وصحة سماعها ( من مسافة العدوى فقط وهى التى يرجع منها مبكر ) إلى محله ( ليلا ) كما علم مما مر . فإن كان فوقها لم يحضره وهذا هو المعتد وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها إحضاره مطلقا . ومّر أنّ أوائل الليل كالنهار فلا تنافى حينئذ بين قوله هنا ليلا وقوله في الروضة قبل الليل . وسيت بذلك لأن القاضي يعدى : أى يعين من طلب خصمه منها على إحضاره ( و ) الأصح ( أن المخدرة لا تنحصر ) صرفا للمشقة عنها كالمرضى وحينئذ فيرسل القاضي لما لتوكل ومن يفصل بينهما ويقلظ عليها بحضور الجامع للتخليف ولا تحضر برزة من خارج البلد إلا مع نحو محرم أو نسوة ثقات أو امرأة احتياطا لحق الأذى ( وهى من لا يكثر خروجها لحاجات ) متكررة كشرائه كان بأن لا تخرج أصلا أو تخرج نادرا لنحو عزاء أو حمام أو زيارة لأنها غير بمنزلة هذا الخروج . وأفهم كلامه أن كونها في عدة أو اعتكاف لا يكون مانعا من حضورها مجلس الحكم ، وبه صرح الصيرى في الإفصاح . نعم المريضة كالخدرة ولو كانت برزة ثم لازمت الخدر فكافلتا إذا تاب فيعتبر مضى سنة . ولو اختلفا في كونها مخدرة فإن كانت من قوم الغالب على نساءهم الخدر صدقت بيمينها وإلا فهو بيمينه .

( قوله ولا يسرداره ) أى لا يجوز ( قوله إذا كان بأبوابها غيره ) أى غير أهله لأنهم محبسون لحقه فيها يظهر ( قوله أرسل إليه بمسوحا ) أى وجوبا ( قوله وله هناك نائب ) ومنه الباشا إذا طلب منه إحضار شخص من أهل ولايته حيث كان بمحل فيه من يفصل الخصومة بين المتداعيين لما في إحضاره من المشقة المذكورة ما لم يتوقف خلاص الحق على حضوره وإلا وجب عليه إحضاره ( قوله وإن لم يصلح للقضاء ) أى كالشاهد ومشايخ العربان والبلدان ( قوله فإن كان فوقها لم يحضره ) وينبى أن يقيد بمثل ما تقدم من وجوب الإحضار عند توقف خلاص الحق عليه ( قوله أى يعين من طلب خصمه ) لعل هذا تفسير باللازم ، وإلا فبقي أعدى أزال العدوان كأشكى أزال الشكوى فالغزوة فيه للسلب ( قوله وبه صرح الصيرى ) معتمد .

( قوله ولا يسرداره إذا كان بأبوابها غيره الخ ) قال الأذرى : وينتبه هنا بعد الإنذار المجهوم دون الختم ( قوله ولا يخرج الغير ) أى ليس للقاضي إخراج غيره منها كأهلها وأولاده كما صرح به الأذرى ( قوله أو ادعى على غائب الخ ) لعل الشارح إنما قدر لفظ ادعى دون استعدى وإن كان خلاف ظاهر ما مر لأجل قول المصنف الآتى بل يسمع بينته ويكتب إليه الخ . إذ هذا لا يكون إلا بعد الدعوى ولا يكون بمجرد الاستعداد ( قوله كما علم مما مر ) أى في كلام المصنف أول الفصل إذ هذا مفهومه . لأنه لما ذكر هناك ما فاقه مسافة العدوى علم منه ضابط مسافة العدوى ( قوله ويقلظ عليها ) أى إذ اقتضى الحال التقليل كما في شرح الروض ( قوله وأفهم كلامه أن كونها ) أى المرأة

### باب القسمة

بكسر القاف وهي تمييز الحصص بعضها من بعض. والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - وإذا حضر القسمة - الآية ، وأخبار كخبر الصحيحين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم بين أربابها والحاجة داعية إليها ، فقد يبرم الشريك من المشاركة أو يقصد الاستبداد بالتصرف ، وأدراجها في القضاء لاحتياج القاضى إليها ولأن القاسم كالقاضى على ما ساقى ( قد يقسم ) المشترك ( الشركاء ) الكاملون ، أما غير الكاملين فلا يقسم لهم ولهم إلا إن كان لهم في ذلك غبطة ( أو منصوبهم ) أى وكيلهم ( أو منصوب الإمام ) أو الإمام نفسه وإن غاب أحدهم لأنه ينوب عنه أو المحكم لحصول المقصود بكل ممكن ذكر ، ويمتنع على أحد الشريكين أن يأخذ قبل القسمة حصته إلا بإذن شريكه . قال الففال : أو امتناعه من المآثل فقط بناء على الأصح الآتى أن قسمته إفراز ، وما قبض من المشترك مشترك . نعم للحاضر الانفراد بأخذ نصيبه من مدعى ثبت له منه حصه فكأنهم جعلوا خيبة شريكه علرا في تمكنه منه كامتناعه ( وشرط منصوبه ) أى لإمام ومثله المحكم عنهم مانضمه قوله ( ذكر حر عدل ) تقبل شهادته ومن لازمه التكليف والإسلام وغيرهما يأتى أول الشهادات من نحو سيم وبصر وضبط ونطق لأنها ولاية ، بل وفيها إلزام كالتقضاء إذ القسام مجتهد مساحة وتقديرا ثم يلزم بالإقراع ( يعلم ) إن نصب للقسمة مطلقا أو فيما يحتاج لمساحة وحساب ( المساحة ) بكسر الميم وهي علم يعرف به طرق استعلام المجهولات العددية المعارضة للمقادير وهي قسم من الحساب يعطف عليها من عطف الأعم ( والحساب ) لأنها آلتها كالتقضاء ،

#### ( باب القسمة )

( قوله وهي ) أى لغة وشرعا تمييز الحصص الخ ( قوله الاستبداد ) أى الاستقلال ( قوله قبل القسمة حصته ) أى كاملة أو شيئا منها لأن كل جزء مشترك وأحد الشريكين لا يستقل بالتصرف ( قوله أو امتناعه من المآثل ) ظاهره ولو لم يكن عند قاض وهو ظاهر ( قوله من مدعى ) أى به وهو شامل للمثلى والمنقوض ، وقضية قوله الآتى وكأنهم جعلوا غيبة شريكه لامتناعه تخصيصه بالمثلى ( قوله ومثله المحكم عنهم ) مانضمه قوله دفع به مايرد من أن الذكر وما بعده ليس شرطا لأنه اسم ذات ولا يخبر به عن اسم المعنى فأشار إلى أن الشرط كونه ذكرًا حرًا الخ ( قوله وضبط ونطق ) أى وعدم تهمة بأن لا يكون هناك عداوة ولا أصلية ولا فرعية ولا سيديّة لما تقدم في القضاء

#### ( باب القسمة )

( قوله إلا إن كان لهم في ذلك غبطة ) محله إن لم يطلب الشركاء القسمة وإلا وجب وإن لم يكن فيها غبطة لغير الكاملين كما في البهجة ( قوله وإن غاب أحدهم ) انظر هل يرجع هذا إلى مسألة المآل ( قوله من المآثل ) هو راجع لما قبل كلام الففال أيضا : أى إذا غير المآثل يمتنع فيه ولو بإذن الشريك ( قوله وما قبض من المشترك ) مشترك هذا في نحو الإرث خاصة كما نبهوا عليه ، وهو لا يختص بما إذا كان الشريك غائبا بل يجرى أيضا فيما إذا كان حاضرا ، لمحض الاستدراك الآتى أنه إذا كان الشريك حاضرا لا يجوز له الاستقلال بالقبض ، بخلاف ما إذا كان غائبا فإن له الاستقلال ، وإلا فما قبض مشترك في المسئلتين ، فقد نقل الشهاب ابن قاسم عن شرح الروض في مسألة النبية في الباب الرابع من أبواب الشهادة أن الغائب إذا حضر يشارك الحاضر فيما قبضه وليراجع ما مر

واشترط جمع كونه نزاها قليل الطمع ، ومخرج بمنصوبه منصوبهم فيعتبر تكليفه فقط لأنه وكيل ، ويجوز كونه قنا وامرأة وفاسقا ، نعم إن كان فيهم محجور عليه اشترط مامر ( فإن كان فيها تقويم وجب ) حيث لم يجعل حاكما في التقويم ( قاسما ) أى مقومان لأن التقويم لا يثبت إلا باثنين فاشترط العدد من حيث التقويم لا القسمة ( وإلا ) بأن لم يكن فيها تقويم ( فقام ) واحد يكفى وإن كان فيها خوص لأن قسمته تازم بنفس قوله ولا يحتاج وإن تمدد لفظ الشهادة لأنها تستند إلى عمل محسوس ( وفي قول ) يشترط ( اثنان ) بناء على المرجوح أنه شاهد لا حاكم ، هذا فى منصوب الإمام ، أما منصوبهم فيكنى اتحادهما قطعا ، وفارق الخوص القسمة بأنه يعتمد الاجتهاد وهى تعتمد الإخبار بأن هذا يساوى كذا ( ولالإمام جعل القاسم حاكما فى التقويم ) وحيث ( فيعمل فيه بعدلين ) ذكرين يشهدان عنده به لا بأقل منهما ( ويقسم ) بنفسه وله العمل فيه بعلمه كما علم من كلامه فى القضاء ، وعلم من كلامه عدم اشتراط معرفته بالقيمة فيرجع لقول عدلين خيرين ، ثم يندب ذلك للخروج من الخلاف ( ويجعل الإمام رزق منصوبه من بيت المال ) من سهم المصالح لأنه من جلة المصالح العامة ( فإن لم يكن ) فيه مال أو كان ثم ما هو أم منه أو منع الأخذ منه ظلما ، ولهذا العموم المستفاد من عبارته حذف قول أصله فيه مال ( فأجرته على الشراء ) إن استأجروه ، وذلك لأنه يعمل لهم مع التزامهم له عوضا لا إن عمل سائكا فلا شئ له . أما لو استأجروه بعضهم فالكل عليه ، وإنما حرم على القاضى أخذ أجره على القضاء مطلقا لأن الحكم حق الله تعالى والقسمة حق الآدى ، ولأن لقاسم عملا يباشره بالأجرة فى مقابلته والحاكم مقصور على الأمر والنهى ، ولا ينصب حينئذ قاسما معينا بل يدع الناس يستأجرون من شاعوا ( فإن استأجروه ) كلهم معا ( وسمى كل ) منهم ( قدرا ) كاستأجرك لتقسم هذا بيتنا بيدنا على فلان ودينارين على فلان أو وكلوا من عقد لهم كذلك ( لزمه ) أى كلاما ساه ولو فوق أجره المثل ساوى حصته أم لا . أما مرتبا فيجوز عند القاضى واعتمده بالقبض ورد على الأسرى اعتياده لمقابله ( وإلا ) بأن لم يسم كل منهم قدرا بل أطلقوا ( فالأجرة موزعة على الحصص ) لأنها من مؤن الملك كنفقة الحيوان المشترك وعمل ذلك فى غير قسمة التعديل ، أما هى فتوزع فيها على حسب المأخوذ قلة وكثرة لا بحسب الحصص الأصلية

( قوله واشترط جمع كونه نزاها ) أى بعيدا عن الأقدار ( قوله فيعتبر تكليفه ) دخل فيه الذى فيجوز أن يكون قاسما ( قوله حيث لم يجعل حاكما فى التقويم ) أى أما إذا جعل حاكما فيعمل فيه بعدلين كما بأتى فى كلام المصنف ( قوله وفارق الخوص القسمة ) أى على هذا الثانى حيث لم يكتف بواحد بخلاف الخوص ( قوله وإنما حرم على القاضى أخذ أجره على القضاء مطلقا ) أى سواء استأجروه أم لا ، وظاهره ولو فقيرا وعبارته فيها تقدم ( قوله ولا ينصب ) أى ندبا ( قوله فإن استأجروه كلهم معا ) أى اتفاقا أخذوا من قوله الآتى أما مرتبا الخ

آخر باب الشركة وما سياتى فى الشهادات عند قول المصنف ولو ادعت ورثة مالا لمورثهم الخ ( قوله له منه حصه ) هو جملة من مبتدل وخبر وصف للمدعى وليس قوله حصه فاعلا لثبت ( قوله لأن قسمته تازم بنفس قوله ) فى التحفة قبل هذا مانصبه : لأنه حاكم ، ثم قال : لأن قسمته الخ ، فقوله لأن قسمته الخ تعطيل لكونه حاكما فلمله سقط من نسخ الشارح ( قوله أو منع الأخذ منه ) لعل منع مبنى للمفعول ونائب فاعله ضمير القسم ( قوله فيه مال ) لا يبنى أن ذكره عقب المبنى فيبعد قصر المتن عليه ، فيكون قوله أو كان ثم ما هو أهم الخ قدرا زائدا على مفاد المتن فتغوت النكته التى لأجلها حذف المصنف هذا التقيد فكان المناسب غير هذا الحل ( قوله ولا ينصب حينئذ ) أى حين إذ لم يكن بيت مال كما يصرح بذلك صنيع التحفة ( قوله أما مرتبا ) بأن استأجروه واحد لإفراز حصته ثم

لأن العمل في الكثير أكثر منه في القليل ، هذا كله إن كانت الإجارة صحيحة ، والا وزعت أجرة المثل على حسب الحصص مطلقا كما لو أمر القاضى من يقسم المال بينهم إجبارا ( وفي قول على الروس ) لأن العمل في التصيب القليل كهو في الكثير ( ثم ما عظم الضرر في قسمته كجوهره وثوب نفيسين وزوجى خف ) أى فردية ( إن طلب الشركاء كلهم قسمته لم يجبهم القاضى ) إن بطلت منفعة بالكلية بل يتمتع من قسمته بأنفسهم لأنه سفه ، وما نازع به البلقينى في صورة زوجى خف بأنه ليس في قسمتهما إبطال منفعة بل نقصها يريد بأنهما إن كانا بين أكثر من اثنين كانا من هذا القسم أو بين اثنين كانا من القسم الآتى فلا اعتراض ( ولا يتمتع إن قسموا بأنفسهم إن لم تبطل منفعة ) بالكلية بأن نقصت ( كسيف يكسر ) لإمكان الانتفاع بما صار إليه منه على حاله أو باتخاذ سكين مثلا ، ولا يجبهم إلى ذلك لما فيه من إضاعة المال ، وكان مقتضى ذلك منعه لم ، غير أنه رخص لهم فعل ما ذكر بأنفسهم تخلفا من سوء المشاركة . نعم بحث جمع أخلا عما مر من بطلان بيع جزء معين من نفيس أن ما هنا في سيف خسيس وإلا منهم ( وما يبطل نفعه المقصود كحمام وطاحونة صغيرين ) بحيث لو قسم كل من ينفع به بعد القسمة من الوجه المقصود منها قبلها ولو بإحداث مرافق ، وتبعية بصغيرين فيه تغليب للمذكر على المؤنث لأن الحمام مذكر والطاحونة مؤنثة ( لا يجاب طالب قسمته ) إجبارا ( فى الأصح ) لما فيه من إضرار الآخر ولا يتمتع منها لما مر ( فإن أمكن جعله حامين ) أو طاحونتين ( أجيب ) وأجبر الممتنع لاتضاء الضرر وإن احتاج إلى إحداث نحو بر ومستوفد لعسر التدارك . والثاني يجاب إن انتفع به بعد القسمة بوجه ما وإنما يبطل بيع ما لم ير له وإن أمكن تحصيله بعد لأن شرط المبيع الانتفاع به حالا ( ولو كان له عشر دار ) أو حمام أو أرض ( لا يصلح لسكنى ) أو كونه حماما أو لما يقصد من تلك الأرض ( والباقي لآخر ) وهو يصلح لذلك ( فالأصح إجبار صاحب العشر بطلب صاحبه ) لاتنفاعه وضرر صاحب العشر إنما نشأ من قلة نصيبه ، والثاني المنع لضرر شريك ( دون عكسه ) لأنه مضيع لماله متعنت ، نعم إن ملك أو أحيا ما لو ضم إلى عشره صلح . أجيب وأفاد الماوردي والرويانى أنه لو كان

( قوله لأن العمل في الكثير أكثر منه في القليل ) قال شيخنا الزيدى : كأرض بينهما نصيبين وبعدل ثلثها ثلثيا ، فالصائر إليه الثلثان يعطى من أجرة التقاسم ثلثي الأجرة ، ولو استأجروه لكتابة الصك فالأجرة أيضا على الحصص كما جزم به الرافى آخر الشفعة ( قوله أن ما هنا في سيف خسيس ) وإطلاقهم يخالفه ، ويفرق بين ما هنا وهم بأن ذاك الزم فيه ما يؤدى إلى التقصيع بقصد ، وقد منعه الشرع من التسليم فقلنا بفساده ولا كذلك هنا ، فإن كسر السيف بمجرد الرضاى فأشبهه ما لو قطع ذراعا من ثوب نفيس لغرض البيع وهو جائز كما مر ( قوله نشأ من قلة نصيبه ) ظاهره وإن كان العشر لصحور عليه ، وهو ظاهر ( قوله أو أحيا ما لو ضم إلى عشره صلح أجيب ) وإذا أجيب فإذا كان الموات أو الملك في أحد جوانب الدار دون باقيها فهل يتعين إعطاؤه ما يلي ملكه بلا قرعة ، وتكون هذه الصورة مستثناة من كون القسمة إنما تكون بالقرعة ، ولابد من القرعة حتى لو أخرجت حصته في غير جهة ملكه لانتفى القسمة أو يصور ذلك بما إذا كان الموات أو المملوك محيطا بجميع جوانب الدار ؟ في نظر ، ولا يبيد الأول للحاجة

آخر كذلك وهكذا كما صوره الزيدى ( قوله على حسب الحصص مطلقا ) أى سواء أسمى كل قدر أم لا ، فالإطلاق في مقابلة تفصيل المتن ، ومعلوم مما مر أنه في قسمة التعديل يكون على حسب الحصص الحادثة لا الأصلية ويعلم هذا من التعليل المشار أيضا ( قوله لأن العمل في التصيب القليل كهو في الكثير ) لا يفتى مصادمة هذا التعليل للمار ، وقد علل الجلال هنا بقوله لأن العمل يقع لم جميعا ( قوله لأن الجهان مذكر ) أى كما يؤت : أى وقد نظر هنا إلى جهة تذكيره ( قوله لأن شرط المبيع الانتفاع به حالا ) انظر مع ما مر من جواز نحو الجملح الصغير

في أرض مشتركة بناء أو غراس لهما فأراد أحدهما قسمة الأرض لم يجبر الآخر ، وكذا عكسه لبقاء العلقه بينهما . أما برضاها فيجوز ذلك . قاله الرافعي والمصنف ، ولو كانوا ثلاثة واقتسم اثنان على أن تبقى الحصة الثالث شائعة مع كل منهما لم يصح ، ونقل غيرهما الاتفاق عليه ، وإنما أجبر المنتع على قسمتها مع غراس بها دون زرع فيها لأن له أمدا ينتظر ، وإذا تنازع الشركاء فيها لا يمكن قسمته فإن تهاثوا منفعة ذلك مياومة أو غيرها جاز ، ولكل الرجوع ولو بعد الاستيفاء ، لكن يغرم بدل ما استوفاه ويدخل بد أمانة كالمستأجر ، فإن أبوا المهايأة أجبرهم الحاكم على إيجاره أو أجره عليهم سنة وما قاربها وأشهد كما لو غابوا كلهم أو بعضهم فإن تعدد طالب الإيجار أجره وجوبا لمن يراه أصلح ، وهل له إيجاره من بعضهم تردد فيه في التوشيح ، ورجح غيره أن له ذلك إن رآه : أي بأن لم يوجد هو مثله كما لا يخفى ، وأنه لو طلب كل منهم استئجار حصة غيره ، فإن كان ثم أجنبي قدم وإلا أقرع بينهم . فإن تعدل إيجاره : أي لنحو كساد لا يزول عن قرب عادة كما بحثه بعضهم . قال ابن الصلاح : باعه لتعينه واعتمده الأذرعى . ويؤخذ من علته أن المهايأة تعدت لفية بعضهم أو امتناعه ، فإن تعدل البيع وحضر جميعهم أجبرهم على المهايأة إن طلبها بعضهم كما بحثه الزركشى ، وإنما لم يعرض عنهم إلى الصلح ولا يجبرهم على شيء ، مما ذكر على قياس مامر في العارية لإمكان الفرق بكثرة الضرر هنا لأن كلا منهما ثم يمكن انتفاعه بنفسه بخلافه هنا ، وبأن الضرر ثم إنما هو على المنتع فقط ، وهنا الضرر على الكل فلم يمكن فيه الإعراض ( وما لا يعظم ضرره قسمته أنواع ) ثلاثة ، وهى الآتية لأن المقسوم إن تساوت الأنصبة منه صورة وقبته فهو الأول ، وإلا فإن لم يتجئ إلى رد شيء آخر فالثاني وإلا فالثالث ( أحدها بالأجزاء ) وتسمى قسمة التماثلات وقسمة الأجزاء ( كمثل ) متفق النوع فيما يظهر ، ومربياته في الغصب ، ومنه نقد ولو مشغوشا لجواز المعاملة به ، وأما إذا اختلف النوع فيجب عند عدم الرضا قسمة كل نوع وحده ( ودار متفقة الأبنية ) بأن يكون ما بشرقيا من بيت وصفة كما يغربها ( وأرض مشتبة الأجزاء ) ونحوها ككرباس لا ينقص بالقطع ( فيجبر المنتع ) عليها استوت الأنصبة أم لا للتخلص من سوء المشاركة مع عدم الضرر ، نعم لا إيجاب في قسمة زرع قبل اشتداده لعدم كمال انضباطه ،

مع عدم ضرر الشريك حيث كانت الأجرة مستوية ، وسأقنى ما يصرح به بعد قول المصنف ويحترز الخ من قوله وأخذ من ذلك أنه لو كان بينهما أرض الخ ( قوله ولو بعد الاستيفاء ) قد يشمل ما ذكر البعض إذا هابا سيده وهو ظاهر ( قوله وهل له إيجاره ) مشترك ( قوله بأن لم يوجد من هو مثله ) ظاهره أنه إذا وجد المثل الأجنبي يقدم على الشركاء ، ويوافقه قوله الآتى فإن كان ثم أجنبي قدم ، ولو قيل هنا إن الأجنبي إنما يقدم حيث كان أصلح لم يبعد ويفرق بين هذه وما يأتى بأن كلاهما يأتى طالب فقدم الأجنبي قطعا للزاع ، بخلاف ما هنا فإن الطالب للاستئجار أحدهما والآخر لم يرد الاستئجار لنفسه فلم يكن في إيجار أحد الشريكين نفويت شيء طلبه الآخر لنفسه ( قوله فإن تعدل البيع ) منه ما لو كان المتنازع فيه موقفا عليهم ( قوله أجبرهم على المهايأة إن طلبها ) قضيته وإن امتنع البعض الآخر ، وقضيته قوله قبل أو امتناعه تعين البيع في هذه الصورة لأن امتناع البعض صادق بامتناعه وطلب الآخر ( قوله ككرباس )

( قوله وكذا عكسه ) أى قسمة البناء أو الغراس ( قوله لكن يغرم بدل ما استوفاه ) كان الأولى هنا الإظهار : أى يغرم المستوفى بدل ما استوفاه ( قوله كما لو غابوا ) كلهم أو بعضهم يتأمل ( قوله إن رآه مصلحة ) لفظ مصلحة ساقط بلض التلخيص وكذا الباء في قوله بأن لم يوجد ( قوله وأنه لو طلب كل منهم استئجار حصة غيره ) أى بأن قاله كل منهم أنأستأجر ماعدا حصتي ( قوله فإن كان ثم أجنبي قدم ) انظر هل يشترط هنا أن يكون مثلهم ( قوله فإن تعدل إيجاره )



فإن اشتد ولم ير أو كان إلى الآن بغيره لم تصح قسمته للجهل به (فتعدك) أى تساوى (السهام) أى عند علم التراضى أو حيث كان فى الشركاء محجور عليه كما يعلم مما يأتى (كبيلا) فى المكمل (أو وزنا) فى الموزون (أو ذرا) فى المذروع أو عدا فى المعلوم (بعدد الأنصبة إن استوت) فإن كانت بين ثلاثة أثلاثا جعلت ثلاثة أجزاء ويؤخذ ثلاثة رقايع متساوية (ويكتب) هنا وفيها يأتى من بقية الأنواع (فى كل رقعة) إما (اسم شريك) إن كتب أسماء الشركاء ليخرج على السهام (أو جزء) بالرفع كما يصرح به عبارة الروضة : أى هو مع مميز كما يأتى إن كتب السهام لتخرج على أسماء الشركاء (مميز) عن البقية (بحد أو جهة) مثلا (وتدرج) الرقع (فى بنادق) ويندب كونها فى بنادق (مستوية) وزنا وشكلا من نحو طين أو صمغ لأنها لو تفاوتت لربما سبقت اليد إلى الكبيرة وفيه ترجيح لصاحبها ، ولا ينحصر فيها ذكر بل يجوز بنحو أقلام ومختلف كدواة وقلم ، ثم توضع فى حجر من لم يحضر وكونه مفعلا أولى (ثم يخرج من لم يحضرها) أى الواقعة (رقعة) أما (على الجزء الأول إن كتب الأسماء) فى الرقاع (فيعطى من خرج اسمه) ثم يؤمر بإخراج أخرى على الجزء الذى يليه وتعطى من خرج اسمه ويتعين الآخر للآخر بلا قرعة ، وكذا فيما يأتى (أو) يخرج (على اسم زيد) مثلا (إن كتب الأجزاء) أى أسماءها فى الرقاع فيخرج رقعة على اسم زيد وأخرى على اسم عمرو وهكذا ، ومن يبتدأ به هنا وفيها قبله من الأجزاء أو الأسماء منوط بنظر القاسم إذ لاهمة ولا تمييز (فإن اختلفت الأنصبة كصنف وثلث وسدس) فى أرض أو نحوها (جزئت الأرض) أو نحوها (على أقل السهام) كسنة هنا لتؤدى القليل والكثير بذلك من غير حيف ولا شطط (وقسمت كما سبق) لكن الأولى هنا كتابة الأسماء لأنه لو كتب الأجزاء وأخرج على الأسماء فرما خرج لصاحب السدس الجزء الثانى أو الخامس فيفرق بذلك ملك من له الثلث أو النصف (و) هو لا يجوز ، إذ يجب عليه أن (يحتز عن فريق حصه واحد) والمجوزون لكتابة الأجزاء احتزوا عن الفريق بقولهم لا يخرج لصاحب السدس أولا لأن الفريق إنما جاء من قبله بل يبدأ بنصف النصف ، فإن خرج على اسمه الجزء الأول أو الثانى أعطيهما والثالث ويبنى بنصف الثلث . فإن خرج على اسمه الجزء الرابع أعطيه والخامس ، وعلى هذا القياس وأخذ من ذلك أنه لو كان بينهما أرض مستوية الأجزاء ولأحدهما أرض تليها فطلب قسمتها ، وأن يكون نصيبه إلى جهة أرضه أجيب حيث لا ضرر كما قد يدل على ذلك قولهم فى باب الصلح أجبر على قسمة عرصه ولو طولا ليختص كل بما يليه قبل البناء أو بعد الهدم ، ويوافق قولهم لو أراد جمع من الشركاء بقاء شركتهم وطلبوا من الباقي أن يميزوا عنهم بجانب ويكون حق المتفقين متصلا ، فإن كان نصيب كل لو انفرد لم ينتفع به أجيوا . واعلم أنه قد يفهم مما ذكره فى حالة تساوى الأجزاء واختلافها أن الشركاء الكاملين لو تراضوا على خلاف ذلك امتنع ، وهو غير مراد بل التفاوت جائز برضا جميعهم الكاملين وإن كان جزافا كما يظهر من إطلاقهم ولو فى الربوى بناء على أن هذه القسمة إفراز

اسم لفليظ الثياب (قوله لتأدى القليل) أى لحصول (قوله ولا شطط) عطف تفسير

هو قسم قوله أجبرهم الحاكم الخ (قوله ولم ير) أى كالبرّ فى سنبله بخلاف نحو الشعر (قوله إن كتب اسم الشركاء) أى وإن أراد ذلك (قوله بنظر القاسم) أى لا ينظر المخرج (قوله ومن يبدأ به هنا) أى فى التسمية (قوله لأنه لو كتب الأجزاء وأخرج على الأسماء الخ) لا ينبغي أن هذا إنما كان يقتضى التعيين لا مجرد الأولوية ، على أن هذا المخطور متف بالاحتراز الآتى ، وعبارة شرح الروض : لأنه قد يخرج الجزء الرابع لصاحب النصف فيتنازعون فى أنه يأخذ معه السهمين قبله أو بعده (قوله قبل البناء أو بعد الهدم) أى للدار الخاصة

لا يبيع ، والرأيا إنما يتصور جريانه في العقد دون غيره ويعلم بما تقرر أنها لو كانت يباعا امتنع ذلك في الربوي ، إذ لا يجوز لأحد أخذ زائد على حقه فيه ولو مع الرضا فيأتي فيه هنا جميع ما مر في باب الربا في متحدى المجلس وغتظفيه وفي قاعدة مد عجرة . وتصح قسمة الإفراز فيما تعلقت الزكاة به قبل إخراجها ثم يخرج كل زكاة ما آت إليه ولا يتوقف حصه تصرف ما أخرج على إخراج الآخر ، وقد نقل الإمام عن الأصحاب أنها لو تراضيا بالتفاوت جاز ، وما نازعهم به من أن الوجه منعه في الإفراز مردود ، ويؤيد ما ذكرناه تصريحهم بجواز قسمة الثمر على الشجر ولو غتظلا من نحو بسر ورطب ومنصف ونحو جاف خرصا بناء على أنها إفراز ، وهو صريح في ذلك ( الثاني ) القسمة ( بالتعديل ) بأن تعدل للسهم بالقيمة ( كأرض تختلف قيمة أجزائها بحسب قوة إنبات وقرب ماء ) ونحوها مما يرفع قيمة أحد الطرفين على الآخر كستان بعضه نخل وبعضه عنب ودار بعضها من حجر وبعضها من لبن فيكون الثلث لجدته كالثلثين قيمة فيجعل سهما وسهما سهمان . كانت نصفين ، فإن اختلفت كتصف وثلث وسدس جعلت ستة أجزاء بالقيمة لا بالمساحة فعلم أنه لا بد من علم القيمة عند التجزئة ( ويجبر ) الممتنع منها ( عليها ) أى قسمة التعديل ( في الأظهر ) إلحاقا للتساوى في القيمة به في الأجزاء ، نعم إن أمكن قسمة الجيد وحده والردى وحده لم يجبر عليها فيهما كأرضين يمكن قسمة كل منهما بالأجزاء فلا يجبر عن التعديل كما بحثناه ، ولا يمنع من الإيجاب في المنقسم الحاجة إلى بقاء طريق ونحوها مشاعة بينهم يمر كل منهما فيها إلى ما يخرج له إذا لم يمكن لأفراد كل بطريق ، ولو اقتضا بالراضى المستقل الواحد والمستعمل الآخر ولم يتعرضا للسطح بقى مشتركا بينهما كما هو ظاهر وكأنه إنما لم ينظر لبقاء المعلقة بينهما لأن السطح تابع كالطريق ، والثاني لا ، لاختلاف الأغراض والمنافع ( ولو استوت قيمة دارين أو حانوتين ) سواء أكانتا متلاصقتين أم لا ( فطلب جعل كل لواحد فلا إيجاب ) لأن الأغراض تختلف باختلاف المثل والأبنية ، نعم لو اشتركا في ذكاكين صغار متلاصقة مستوية القيمة لا يحتمل آحادها القسمة فطلب أحدهما قسمة أعيانها أجيب إن زالت الشركة بها ، قال الجليل : إلا أن تنقص القيمة بقسمتها ، وخروج بقوله كل لواحد ما لم يطلب أحد حصص ذلك فيجبر الممتنع ( أو ) استوت قيمة متقوم نحو ( عبيد أو ثياب من نوع ) وصنف واحد فطلب جعل كل لواحد ثلاثة أعيد مستوية كذلك بين ثلاثة وكتلاثة يساوى اثنان منها واحدا بين اثنين ( أجبر ) إن زالت الشركة بها لقلة اختلاف الأغراض فيها ( أو ) من ( نوعين ) أو صنفين كهندى ونمرى وضائنتين مصرية وشامية استوت قيمتهما أم لا ، وكعبد وثوب ( فلا ) لإيجاب لشدة تعلق الغرض بكل نوع وعند الرضا بالتفاوت في قسمة هى بيع . قال الإمام : لا بد من لفظ البيع لأن لفظ القسمة يدل على التساوى ، لكن نازعه الباقى إذا جرى أمر ملزم وهو القبض بالإذن : أى ويكون الزائد عند العلم كالوهاب القبوض ولما تجرى أرض تناوبا وقسمتها وهل يخلطها الإيجاب ؟ وجهان . وقضية الإيجاب في كراه العقب

( قوله ما أخرج ) الأول من كما عبر بهاجج ( قوله ويجبر الممتنع منها ) أى القسمة ( قوله إنما لم ينظر لبقاء المعلقة ) أى حيث قالوا بصحة القسمة مع بقاء الشركة في السطح ولم يقولوا بفسادها لوجود الشركة في بعض المشترك ( قوله وهل يخلطها الإيجاب وجهان ) المعتمد لا كما يأتى ، وعليه فالقياس أنها إذا لم يراضيا على شىء أجراها الحاكم به مثلا ، ومراده بهذا تصوير انتفاعه بما يخرج له وإن كان قليلا ( قوله وقد نقل الإمام عن الأصحاب أنها الخ ) كان هذا مسئلة مستقلة وقد مرت أيضا ( قوله يمر كل منهما ) حق العبارة كل منهم وكذا فيما يأتى ( قوله في المتن فطلب جعل كل واحد ) أى على الإيهام بحسب مائة قضيه القرعة كما لا يخفى

الإجبار هنا إلا أن يفرض بتعلل الاجتماع على كل جزء من أجزاء المسافة فتعينت القسمة إذ لا يمكن استيفاءهما المنفعة إلا بها بخلافها هنا وهو ظاهر ، ولو ملأ جراً دون أرضه فالتجته أنهما إن استحقا منفعتيها على الدوام بنحو وقف لم يجبر على القسمة أخذاً مما مر عن الماوردي والرويانى لأن استحقاق المنفعة الدائمة كليهما فلم تنقطع العلة بينهما وإن لم يستحقاها ، كذلك أجبر إن كانت إفرازا أو تعديلاً ، ولا نظر لبقاء شركتهما في منفعة الأرض لأنها بصدد الانقضاء ، كما لا نظر لشركتهما في نحو التمر مما لا يمكن قسمته ، وبأى في قسمتها المنفعة الوجهان المتقدمان ( الثالث ) القسمة ( بالرد ) وهى التى يحتاج فيها لرد أحد الشريكين للآخر مالا أجنياً ( بأن ) أى كأن ( يكون فى أحد الجانبين ) ما يتميز به ، وليس فى الآخر ما يعادله إلا بضم شيء من خارج إليه ومنه ( بر أو شجر ) مثلاً ( لا يمكن قسمته فريد من يأخذه قسط قيمته ) أى نحو البئر أو الشجر ، فإذا كانت قيمة كل جانب ألفاً وقيمة نحو البئر ألفاً ردم من أخذ جانبها خمسيناً ، وما اقتضته عبارة الروضة وأصلها والمحرر على ما قبل من رد الألف خطأ ، وما يمكن قسمته رداً وتعديلاً يجاب طالب قسمته إجباراً وإلا اشترط انقضاها على واحدة بعينها ( ولا إجبار فيه ) أى فى هذا النوع لأنه دخله مالا شركة فيه وهو المال المرفود ( وهو ) أى هذا النوع وهو قسمة الرد ( بيع ) لوجود حقيقته وهو مقابلة المال بالمال ثبتت أحكامه من نحو خيار وشفعة ، نعم لا يفتر لنظر تملك وقبول بل الرضا قائم مقامهما ، ولهما الاتفاق على أن من يأخذ النفيس يرد وأن يحكما القرعة ليرد من خرج له ( وكلنا التعديل ) أى قسمته بيع ( على المذهب ) لأن كل جزء مشترك بينهما ، والطريق الثانى طرد القولين في قسمة الأجزاء ( وقسمة الأجزاء ) بإجبار أو دونه ( إفراز ) للحق : أى يثبت بها أن ما خرج لكل هو الذى ملكه كالذى فى اللمة لا يثبت إلا بالقبض ( فى الظاهر ) إذ لو كانت بيعاً لما دخلها الإجبار ولما جاز فيها الاعتدال على القرعة . ولا يشكل ذلك بقسمة التعديل فإنها بيع ودخلها الإجبار وجاز الاعتدال فيها على القرعة لأن كلا منهما لما انفرد ببعض المشترك بينهما صار كأنه باع ما كان له بما كان للآخر ، ولم نقل بالتبين كما قيل به فى الإفراز للتعرف هنا على التفويض ، وهو تخمين قد يخطئ ، ومن ثم كانت قسمة الرد بيعاً لذلك ، وإنما وقع الإجبار فى قسمة التعديل للحاجة إليه كما يبيع الحاكم مال المدين جبراً ، ولم يقع فى الرد لأنه إجبار على دفع مال غير منقح وهو بعيد والثانى أنها بيع لأن مامن جزء من المال إلا وكان مشتركاً بينهما ، فإذا اقتسما فكانه باع كل منهما ما كان له فى

#### عليهما قطعاً للنزاع

( قوله إن كانت إفرازا أو تعديلاً ) أى بخلاف ما إذا كانت رداً إذ لإجبار فيها ( قوله الوجهان المتقدمان ) لعل مراده المتقدمان في كرام العقاب : أى بالزمان أو المكان وإن اختلفت الكيفية فى الثانى ، وعبارة الروض : تقسم المنافع مهاباة مياومة ومشاهدة وسانحة وتصل أن يسكن أو يزرع هذا مكاناً وهذا مكاناً ( قوله وما اقتضته عبارة الروضة وأصلها الخ ) عبارة التحفة قبل وما اقتضته عبارة الروضة وأصلها والمحرر من رد الألف خطأ ٨١ . وصوابه يقير مراد انتهت عبارة التحفة ( قوله وما يمكن قسمته رداً وتعديلاً الخ ) أى كما إذا كان بعض الأرض عامراً وبعضها خراباً أو بعضها ضعيفاً وبعضها قوياً أو بعضها فيه شجر بلا بناء وبعضها فيه بناء بلا شجر أو بعضها على مسيل ماء وبعضها ليس كذلك كما صور بذلك الماوردى ، وهو صريح فى أن جميع صور التعديل يتأتى فيه الرد فليراجع ( قوله ولا اشترط اتفاقهما الخ ) فى هذه العبارة خطأ ، وعبارة الماوردى وغيره : إذا كانت للأرض فما تصح قسمتها بالتعديل وبالرد فدعى أحدهما إلى التعديل والآخر إلى الرد فإن أجبرنا على قسمة التعديل : أى كما هو المذهب أجيب الداعى إليها وإلا وقفنا على تراضيها بإحداها ( قوله وشفعة ) أى للشريك الثالث كما إذا تقاسم شريكاه حصصهما وتركاه حصته مع أحدهما برضاه كما صور به بذلك الأذرى ( قوله لأن كلا منهما لما انفرد الخ ) لم يجب عن إشكال القرعة

حصّة صاحبه بما له في حصته ، وصحّحه الشيخان في أوائل الربا وزكاة المعشرات ، ويجوز قسمة الوقف من الملك أو وقف آخر إن كانت إفرازا لا بيعا ، سواء أكان الطالب المالك أم الناظر أم الموقوف عليهم ، ونظير ذلك ما في المجموع في الأضحية أنه إذا اشترك جمع في بدة أو بقرة لم تجز القسمة إن قلنا إنها بيع على المذهب وبين أرباب الوقف تمتنع مطلقا لأن في تغييرها لشرطه . قال البلقيني : هذا إذا صدر الوقف من واحد على سبيل واحد ، فإن صدر من اثنين فقد جزم الماوردي بجواز القسمة ، كما يجوز قسمة الوقف عن الملك وذلك أرجح من جهة المنعنى وأقنيت به انتهى . وكلامه متنازع فيما إذا صدر من واحد على سبيلين أو عكسه ، والأقرب في الأول بمقتضى مقاله الجواز ، وفي الثاني عدمه ، نعم لا تمتنع المهايأة حيث وضوا بها لانقضاء التغير بها ولعدم لزومها (ويشترط في) قسمة (الرد الرضا) باللفظ (بعد خروج القرعة) لأنها بيع وهو لا يحصل بالقرعة فانفطر إلى التراضي بعده (ولو تراضيا بقسمة ما للإجبار فيه) كقسمة تعديل وإفراز (اشترط) فيها إذا كان هناك قرعة (الرضا بعد القرعة في الأصح كقولهما رضينا بهذه القسمة) أو بهذا (أو بما أخرجه القرعة) أما في قسمة التعديل فلا يبيع كقسمة الرد . وأما في غيرها قياسا عليها لأن الرضا أمر خفي فوجب أن ينافى بأمر ظاهر يدل عليه ، ولا يشترط لفظ نحو بيع وإن لم يحكم القرعة كأن اتفقا على أن يأخذ أحدهما أحد الجانبين والآخر الآخر ، أو أحدهما الخسيس والآخر النفيس ويرد زائد القيمة فلا حاجة لتراض آخر . أما قسمة ما قسم إجبارا فلا يعتبر الرضا فيها لا قبل القرعة ولا بعدها ، واعتضت عبارته بأن فيها خلافا من أوجه إذ ما لا إجبار فيه وقسمة الرد فقط وقد جزم باشتراط الرضا فلم يرد التكرار والجزم أولا وحكاية الخلاف ثانيا وأنه عبر بالأصح وفي الروضة بالصحيح وأنه عكس ما بأصله فإنه لم يذكر فيه هذا الخلاف إلا في قسمة الإجبار ، فكانه في الكتاب أراد أن يكتب ما فيه إجبار فكتب مالا لإجبار فيه ، ولعل عبارته مالا لإجبار فيه فحرفت ، وبهذا يزول التكرار والتناقض والتعاكس وأنه أطلق الخلاف . وأوجب بأن مراده بما للإجبار فيه كما دل عليه السياق أنه لا إجبار فيه الآن باعتبار جريانه بالرضا وإن كان أصله الإجبار ، وعبارة المحرر القسمة التي يجبر عليها إذا جرت بالتراضي ، والمراد بها ما ذكرناه أيضا ، وقد أشار الشارح إلى ذلك غير أن دعواه أصححية عبارة الكتاب على الأصل محل نظر لا يفتي (ولو ثبت) بالقرار أو علم قاض أو يمين رد أو

(قوله إن كانت إفرازا) أي بأن كانت مستوية الأجزاء (قوله تمتنع مطلقا) أي إفرازا أو بيعا (قوله نعم لا تمتنع المهايأة) وكالمهايأة ماله وكان المحل صالحا لسكنى أرباب الوقف جميعهم فراضوا على أن كل

(قوله فإن صدر من اثنين) صادق بما إذا تعدد السبيل وبما إذا اتحد ، فانظره مع قول الشارح الآتي إن كلامه متنازع في ذلك (قوله وأنه أطلق الخلاف) هنا سقط من النسخ ، وعبارة التحفة وأنه أطلق الخلاف ومحل حيث حكوا قاسيا ، فإن تولوا حاكم أو منصوبه جبرا لم يعتبر الرضا قطعا ، ولو نصبوا وكيلا عنهم اشترط رضاهم بعد القرعة قطعا ، وكلنا لو اقساموا بأنفسهم انتهت . ولم يذكر هو ولا الشارح الجواب عن هذا (قوله وعبارة المحرر القسمة التي لا يجبر عليها) كتبنا في نسخ الشارح بإثبات لا قبل يجبر ، والصواب حذفها (قوله غير أن دعواه أصححية عبارة الأصل) صوابه أصححية عبارة الكتاب على عبارة الأصل إذ هو الذي قاله الجلال بحسب مابظهر من عبارته ونصها : ويجب أن المراد ما انتهى فيه الإجبار مما هو محله ، وهو أصح في المراد مما في المحرر اهـ . والظاهر أن هذا الذي فهمه الشارح من كلام الجلال المبني على أن مرجع التضمير فيه كلام المصنف ليس مراده إذ لا يسمه ذلك ، وإنما مراده أن ما ذكره في بيان مراد المصنف أصح مما في المحرر ، وإن كان ما في المحرر أصح مما في كلام المصنف فراجع التضمير ما ذكره هو لا ما ذكره المصنف فتأمل . واعلم أن الشارح لم يذكر الجواب عن كون

( بيعة ) ذكرين عليين دون غيرهما فيا يظهر ( غلط ) وإن لم يكن فاحشا ( أو حيف ) وإن قلّ ( في قسمة إيجاب ) نقضت ) كما لو ثبت ظلم قاض أو كذب شاهد ، ولا يخلّف قاسم كفاض ، واستشكل ابن الرّفعة بأنّه نقض للشيء ، بمثله ولا مرجح بأن الأصل المحقق الشيعي فيرجح به قول مثبت النقض ، وخرج بقوله إيجاب ما إذا كانت تعديلا أو ردا فلا نقض فيها لأنّها بيع ولا أثر للغلط والحيف فيه كما لا أثر للنّين فيه لرضا صاحب الحق بتركه ( فإن لم تكن بيعة وادعاه ) أي أحدهما ( واحد ) من الشريكين أو الشركاء على شريكه وبين قدر ما ادعاه ( فله ) تحليف شريكه ) أنه لا غلط ولا زائد معه أو أنه لا يستحق عليه ما ادعاه ولا شيئا منه ، فإن حلف مضت وإلا حلف المدعى ونقضت كما لو أقر ، ولا تسمع الدعوى على القاسم من جهة الحاكم لأنه لو أقر لم ينقض ، نعم بحث الزركشي سماعها عليه رجاء أن يثبت حيفه فيردّ الأجرة ويغرم كما لو قال قاض غلطت في الحكم أو تعمدت الحيف ( ولو ادعاه في قسمة تراخى ) في غير روى بأن نصبا لهما قاسما أو اقتسما بأنفسهما ورضيا بعد القسمة ( وقلنا هي بيع ) بأن كان تعديلا أو ردا ( فالأصح أنه لا أثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى ) وإن تحقق الغبن لرضا صاحب الحق بتركه فصار كما لو اشترى شيئا وغيّن فيه ، والثاني أنها تنقض لأيهما تراضيا اعتقادهما أنها قسمة عدل ، أما روى بتحقيق الغلط في وزنه أو كيلة فالقسمة باطلة بلا شبهة للربا : قلت : وإن قلنا إفرار ) بأن كانت بالأجزاء ( نقضت إن ثبت ) بحجة لأن الإفرار لا يتحقق مع التفاوت ( وإلا ) أي وإن لم يثبت ( فيحلف شريكه ، والله أعلم ) نظير ما مر في قسمة الإيجاب ( ولو استحق بعض المقوم شائما ) كالثالث ( بطلت فيه وفي الباقي خلافاً لتريق الصفقة ) والأظهر فيه أنه يصح ويتخير كل منهما ( أو ) استحق ( من النصيبين ) شيء ( معين ) فإن كان بينهما ( سواء بقيت ) القسمة في الباقي لعدم التراجع بين الشريكين ( وإلا ) أي وإن لم يكن سواء بأن اختص بأحد النصيبين أو عهدهما لكنه في أحدهما أكثر ( بطلت ) لأن ما يبيع لكل ليس قدر حقه بل يحتاج أحدهما إلى الرجوع على الآخر وتعود الإشاعة ولو بان فساد القسمة . وقد اتفق أوزرع أو بنى مثلا أحدهما أو كلاهما جرى هنا ما مر فيها إذا بان فساد البيع وقد فعل ذلك ، لكن الأقرب عدم لزوم كل شريك هنا زائد على ما ينص حصته من أرش نحو القسط . وأعلم أنه قد علم مما قررناه سابقا أن القرعة شرط لصحة القسمة وليس مرادا كما يفهمه قوله السابق فيجبر الممتنع فتعدل المساهم الخ فلم يجعل التعديل إلا عند الإيجاب . ومفهومه أن الشريكين لو تراضيا بقسمة المشترك جاز ولو بلا قرعة كما في الشامل والبيان وغيرهما ، فلو قسم بعضهم في غيبة الباقيين وأخذ قسطه فلما علموا قرروه صحّت : لكن من حين التقرير ، قاله ابن كين ، فلو طلب من الحاكم شركاء قسمة ما بأيديهم لم يجيبهم حتى يثبتوا

واحد يسكن في جانب مع بقاء منفعة الوقف مشتركة على ما شرطه الواقف ( قوله ما إذا كانت تعديلا ) أي ووقعت بالتراضى ( قوله أي أحدهما ) غلط أو حيف ( قوله وقد فعل ذلك ) أي فيكلف القلع مجانا ولا يرجع بما أنفقه ( قوله من أرش ) متعلق بآراء ( قوله لكن من حين التقرير ) أي قلّز وقع منه تصرف فيا خصه قبل التقرير كان باطلا .

المصنف عبر هنا بالأصح وفي الروضة بالصحيح ، وأجاب عنه في التحفة بأن ذلك كثيرا ما يقع للمصنف ولا اعتراض عليه به لأن منشأ الاجتهاد وهو يتغير ( قوله وخرج بقوله إيجاب ما إذا كانت تعديلا الخ ) لاجابة إليه لأنه سيأتى في المتن على أن إطلاقه غير صحيح كما يعلم من المتن الآتي فتأمل ( قوله رجاء أن يثبت حيفه ) لعل المراد ثبوته بإقراره لأنه هو الذي يترتب عليه الغرم ، إذ لو ثبت بالبيعة نقضت القسمة فلا غرم ، وبدل على هذا تنظيره بمسئلة القاضي ( قوله وأعلم أنه قد علم مما قررناه سابقا أن القرعة الخ ) عبارة التحفة : قد يتوهم من المتن

ملكهم وإن لم يكن لهم منازع ، لأن تصرف الحاكم في قضية طلب منه فصلها حكم وهو لا يكون يقول ذى الحق وصحت البيعة هنا وهي غير شاهد ويمين كما جزم به ابن المقرئ في روضه مع عدم سبق دعوى للحاجة ، ولأن القصد منهم من الاحتجاج بعد تصرف الحاكم ، وتخريج البلقين من هذا أن القاضي لا يحكم بالمرجوب بمجرد اعتراف المتعاقدين بالبيع ولا بمجرد إقامة البيعة عليهما لما صدر منهما لأن المعنى الذى قيل هنا يأتى هناك مردوداً ، لأن معنى الحكم بالمرجوب أنه إذا ثبت الملك صح فكانه حكم بصحة الصيغة ، والله أعلم

### كتاب الشهادات

جمع شهادة وهي إخبار عن شيء بلفظ خاص . والأصل فيها آيات كآية - ولا تكتموا الشهادة - وأخبار كثير الصحيحين ليس لك إلا شاهدك أو يمينه ، وأركانها شاهد ومشهود به ومشهود عليه وصيغة وكلها تعلم ما يأتى إلى الصيغة وهي لفظ أشهد لاغير كما يأتى ( شرط الشاهد ) أوصاف تضمنها قوله ( مسلم حر مكلف عدل ذو مروءة غير منهم ) ناطق غير محجور عليه يسفه متيقظ فلا تقبل شهادة أضياد هؤلاء ككافرو ولو على مثله لأنه أخس الفساق ، وأما خبر « لا تقبل شهادة أهل دين على غير دينهم إلا المسلمون فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم » فضعيف ، وقوله تعالى - أو آخران من غيركم - أى غير عشرتكم أو منسوخ بقوله تعالى - وأشهدوا ذوى عدل منكم - ولا من فيه رق لنقصه ومن ثم لم يتأهل لولاية مطلقاً ولا صبي ومجنون بالإجماع ولا فاسق لهذه الآية وقوله - ممن ترضون من الشهداء - وهو ليس يعدل ولا مرضى ، وما اختاره جمع كالأذرعى والفزى تبعاً لبعض المالكية أنه إذا فقدت العدل القويم فسق قضى الحاكم بشهادة الأمثل فالأمثل للضرورة مردود كما قاله ابن عبد السلام بأن مصلحته يعارضها مفسدة المشهود عليه ولا غير ذى مروءة لأنه لا حياة له ومن لا حياة له يصنع ماشاء لخبر صحيح « إذا لم تسع فاصنع ماشئت » وسياق تفسير المروءة ، ولا منهم لقوله تعالى - ذلك أدنى أن لاترتابوا - والرتيبة حاصلة بالهم ، ولا أخرس وإن فهم إشارته كل أحد إذ لا يخلو عن احتمال ، ولا محجور سفه لنقصه ، وما اعترض به من أنه لا حاجة لذكره إذ هو إما ناقص عقل أو فاسق فإما يفتى عنه رد بأن نقص

### كتاب الشهادات

( قوله كما يأتى ) أى في كلام الشارع ( قوله أى غير عشرتكم ) أى ومعناه من غير عشرتكم ، والمراد بهم غير الأصول والفروع ليوافق ما يأتى من قبول شهادة الأخ لأخيه ( قوله أو منسوخ ) أى والمراد به غير المسلمين لكنه منسوخ ( قوله ومن ثم لم يتأهل لولاية مطلقاً ) أى عدلاً كان أو غير عدل فتا كان أو مدبراً أو مبعوضاً مالية كانت الولاية وغيرها ( قوله الأمثل ) أى دينا ( قوله المشهود عليه ) أى لكن رعاية تلك المصلحة قد تودى إلى

أن الترة شرط لصحة القسمه وليس مراد ( قوله وهي غير شاهد ويمين ) عبارة ابن المقرئ : ويقبل شاهد وامرأتان لا شاهد ويمين ، لأن اليمين شرعت لترد عند النكول ولا مرد لها انتهت .

### كتاب الشهادات

( قوله بلفظ خاص ) أى على وجه خاص بأن تكون عند قاض بشرطه ( قوله وأما خبر لا تقبل شهادة أهل دين الخ ) مراده بهذا دفع ورود هذا الحديث الدال بمفهومه على قبول شهادة كل أهل دين على أهل دينهم ( قوله ولا من فيه رق ) الصواب حذف لفظ لا في هذا وفي بعده لأنه من جملة الأضياد التى هي مدخول لا وليس معادلاً له

عقله لا يؤدي إلى تسميته مجنوناً لأنه مكلف ، ولا مغفل ولا أصم في مسموع ولا أعمى في مبصر كما يأتي ومن التيقظ ضبط ألفاظ المشهود عليه بحروفها من غير زيادة ولا نقص ، ومن ثم كان المنهج عدم جواز الشهادة بالمعنى ، ولا يقاس بالرواية لضيقها ، ولأن المداير هنا على عقيدة الحاكم لا الشاهد فقد يخلف أو يغير مالا يؤثر عند نفسه ويؤثر عند الحاكم ، نعم يقرب القول بجواز التعبير بأحد المرادفين عن الآخر عند عدم الإيهام كما يشير لذلك قولهم : لو قال شاهد وكله أو قال قال وكلته وقال الآخر فوض إليه أو أنا به قبل أو قال واحد قال وكلت وقال الآخر قال فوضت إليه لم يقبل لأن كلا أسند إليه لفظاً مغايراً للآخر وكان الغرض أنهما اتفقا على اتحاد اللفظ الصادر منه وإلا فلا مانع أن كلا سمع ما ذكر في مرة ، ويؤيد ذلك قولهم لو شهد له واحد ببيع وآخر بالإقرار به لم يلقا ، فلو رجع أحدهما وشهد بما شهد به الآخر قبل لأنه يجوز أن يحضر الأمرين ويمرر ذلك في قول أحدهما قال القاضي : ثبت عندى طلاق فلانة والآخر ثبت عندى طلاق هذه فلا يكتفى ، بخلاف قول واحد ثبت عنده طلاق فلانة وآخر ثبت عنده طلاق هذه وهى تلك فإنه يكتفى اتفاقاً . وقول الشيخ تبعاً للفرزى في تلقيق الشهادة ولو شهد واحد بإقراره بأنه وكله في كذا والآخر بإقراره بأنه أذن له في التصرف فيه أو سلطه عليه أو فوضه إليه لفقت الشهادتان لأن النقل بالمعنى كالنقل باللفظ ، بخلاف ماله شهدا كذلك في العقد أو شهد واحد بأنه قال وكلتك في كذا وآخر بأنه قال سلطتك عليه أو فوضته إليك أو شهد واحد باستيفاء الدين والآخر بالإبراء منه فلا يلققان انتهى . معمول لتعليقه المذكور على ما قرره من جواز التعبير عن المسموع بمصادفه المساوي له من كل وجه لا غير ، ولو شهد له واحد بألف وآخر بالفين ثبت الألف وله الخلف مع الشاهد بالألف الزائد وبه يعلم صحة قول العبادي ولو شهد واحد بأنه وكله ببيع هذا وآخر بأنه وكله ببيع هذا وهنا لفقتا فيه وإن استغربه المروى ، ولو أخبر الشاهد عدل بما يتنافى شهادته جاز له اعتاده إن غلب على ظنه صدقه وإلا فلا كما يؤخذ ذلك من قول الوالد رحمه الله تعالى : لو أخبر الحاكم برجوع الشاهد فإن ظن صدق الخبر توقف عن الحكم وإلا فلا ، ومن شهد

تعطل الأحكام فخرج منها على المشهود عليه ضرر لا يحتمل لأن الغرض تعذر العلول ( قوله لأنه مكلف ) أى وصرف ماله في عزم لا يستلزم الفسق ( قوله ومن ثم كان المنهج عدم جواز الشهادة بالمعنى ) أى فلو كانت صيغة البيع مثلاً من البائع بعت ومن المشتري اشتريت فلا يعتد بالشهادة إلا إذا قال أشهد أن البائع قال بعت والمشتري قال اشتريت ، بخلاف ماله قال أشهد أن هذا اشتري هذا من هنا فلا يكتفى فتنبه له فإنه يغلط فيه كثيراً ( قوله لم يقبل ) أى في هذه الأخيرة ( قوله ويمرر ذلك ) أى عدم القبول ( قوله ثبت عندى طلاق هذه فلا يكتفى ) أى مالم يرجع أحدهما ويشهد بما قاله الآخر أخذاً بما قبله ( قوله لفقتا فيه ) أى فيما اتفقا عليه من الميمين ( قوله جاز اعتاده ) أى ويترك الشهادة ، وقضية قوله جاز أن له الشهادة بما يتنافى إخبار العدل ، ولو قيل بانتعاضه لظنه بطلانها لم يعد

( قوله كما يأتي ) أى في الأهم والأعمى ، ومراده بهذا الاعتذار عن عدم اشتراط السمع والبصر هنا ( قوله فقد يخلف أو يغير مالا يؤثر عند نفسه ويؤثر عند الحاكم ) انظر لو كان قتيها موافقاً لمذهب الحاكم هل تجوز له الشهادة بالمعنى ، وقضية هذا التعليل نعم فليراجع ( قوله ويمرر ذلك ) أى عدم التلقيق فلو رجع وشهد بما شهد به الآخر قبل ( قوله فلا يكتفى ) لعل هذا فيما إذا شهدا على إنشاء الحكم بالثبوت لا على إقراره بذلك حيث يعتبر ، وإلا فأى فرق بين هذا وما قبله ( قوله بخلاف ماله شهدا كذلك في العقد ) انظر ما مراده به ( قوله معمول لتعليقه المذكور على ما قرره الخ ) أى كما تدل له أمثلته ( قوله ولو شهد له واحد بألف الخ ) لعل الدعوى بالفين لتسحب الشهادة بالألف الثاني فليراجع ( قوله ولو أخبر الشاهد عدل ) لعله عدل رواية إذ المدار على ما يطلب على الظن صدقه كما

بإقرار مع علمه باطنا بما يخالفه لزمه الإخبار به ( وشرط العدالة اجتناب ) كل كبيرة من أنواع ( الكبائر ) إذ مرتكبها فاسق وهي ما فيه وعيد شديد بنص كتاب أو سنة ، ولا يقدح في ذلك عدم كباثرت ليس فيها ذلك كالظهار وأكل لحم الخنزير ، وقيل هي كل جرمة تؤخذ بقلة أكثر من مرتكبها بالدين ورقة الديانة ، واعترض بشموله صفائر الخمسة ، وقيل هي ما يوجب الحد ، واعترض بشموله الإصرار على صغيرة الآتي ( و ) اجتناب ( الإصرار على صغيرة ) أو صفائر من نوع واحد أو أنواع بأن لا تغلب طاعاته معاصيه فهو فاسق ويتجه ضبط الغلبة بالمد من جانبي الطاعة والمعصية من غير نظر لكثرة ثواب في الأولى وعقاب في الثانية لأن ذلك أمر أخروي لا يتعلق له بما نحن فيه ، وهذا قريب ممن ضبطه بالعرف . وفي المختصر ضبطه بالأظهر من حال الشخص ، والأوجه أنه لا يجري ذلك في المروءة والمخل بها فإن غلب الأول لم يؤثر وإلا ردت شهادته ، بل متى وجد خარمها كفى في ردعها وإن لم يتكرر ، ومعلوم أن كل صغيرة تاب منها مرتكبها لا تدخل في المد لإذهاب التوبة الصحيحة أنرها رأساً ، وما قبل من قوله والإصرار من باب عطف الخاص على العام لما تقرر من أنه ليس المراد مطلق بل مع غلبة الصفائر أو مساواتها للطاعات وهذا حيثلذك كبيرة محل نظر لأن الإصرار لا يصير الصغيرة كبيرة حقيقة وإنما يلحقها بها في الحكم فالعطف صحيح ولا حاجة إلى التأويل ، ولا يعارض ذلك قول جمع كابن عباس والأشعري

ويحتمل أن يجعل عليه قوله جاز لأنه جواز بعد منع فيصدق بالوجوب ( قوله لزمه الإخبار به ) وفائدة ذلك أن الحاكم يثبت في بيان الحق لاحتمال أن المشهود عليه أقر ناسياً أو طائفاً بقاء الحق عليه مع كونه في الواقع غير ثابت ( قوله ولا يقدح في ذلك عدم الخ ) أي لجواز أن المراد أن كل ما فيه وعيد شديد كبيرة وأن ما ليس فيه ذلك فيه تفصيل ( قوله ورقة ) عطف تفسيري ( قوله واعترض بشموله صفائر الخمسة ) كسرقة لقمة ( قوله واعترض بشموله ) لعله بعدم شموله ، وسأني في كلامه أن الإصرار على الصغيرة لا يصيرها كبيرة حقيقة وإن سقطت به العدالة وعليه فلا اعتراض ( قوله من جانبي الطاعة والمعصية ) أي بأن يقابل كل طاعة بمعصية في جميع الأيام حتى لو غلبت الطاعات على المعاصي في بعض الأيام وغلبت المعاصي في باقيها بحيث لو قبلت جملة المعاصي بمجملة الطاعات كانت المعاصي أكثر لم يكن حدلاً ( قوله فإن غلب الأول ) أي المحافظة على مروءة أمثاله ( قوله بل متى وجد خارمها كفى ) لعل المراد بوجود الحارم أن يوجد منه ولا تغلب المروءة عليه فترد شهادته وإن لم يتكرر ذلك الحارم فلا ينافي ما قلناه من أنه إذا غلبت المروءة على ما قبل بها لاترد شهادته لأن ذلك المحل مع غلبة المروءة لا يعد خارماً ، لكن في سم على حج بعد قول حج

يعلم من قوله إن غلب على ظنه صدقه بل قياس النظائر أن الفاسق كذلك فليراجع ( قوله لزمه الإخبار به ) انظر ما قلناه من أنه مؤاخذ بإقراره وفي حاشية الشيخ مالا يشق ( قوله ولا يقدح في ذلك الخ ) انظر ماوجه عدم القدح ، وما في حاشية الشيخ يرد عليه أن الحد لا بد أن يكون جامعاً ( قوله واعترض بشموله الإصرار على صغيرة الآتي ) انظر الشمول من أين ( قوله فإن غلب الأول لم يؤثر وإلا ردت شهادته ) هذا من مدحول التني فكأنه قال : والأوجه أنه لا يجري ذلك في المروءة والمخل بها بحيث أنه إن غلب الأول الخ ، ومقابل المنق وإنما هو الإضراب الآتي وهذا ظاهر ، وبه يتلغف ما في حاشية الشيخ ( قوله وإن لم يتكرر ) هذا بحسب الظاهر قد ينافي ما سألنا في استيجاهه من اعتبار الإكثار من خرام المروءة حتى يرد به الشهادة إلا في نحو قبلة زوجته على الوجه الآتي ، إلا أن يقال : إن الحارم هو الإكثار والمنق هنا هو تكرير الإكثار . فالخاص حينئذ أنه متى وجد الإكثار انخرمت المروءة وردت الشهادة وإن لم يتكرر ذلك الإكثار سواء أكان ذلك الإكثار معادلاً لخصال المروءة أم أقل فليتأمل وليراجع ( قوله فالعطف صحيح ) فيه أن القيل المار لم يدع صاحبه عدم صحة العطف ، وقوله ولا حاجة إلى التأويل



والأستاذ أفي يمتنع ليس في الذنوب صغيرة لأنهم إنما كرهوا تسمية معصية الله صغيرة لإجلاله مع انفافهم على أن بعض الذنوب يتدح في العدالة وبعضها لا يتدح فيها ، وإنما الخلاف في التسمية والإطلاق . واعلم أنه يتجه أن يكون ترك تعلم ما يتوقف عليه صحة ما هو فرض عليه كبيرة لكن من المسائل الظاهرة دون الخفية ، نعم ما مر في شروط الصلاة في العائ الذي يعتقد أن جميع أفعالها فرض الخ هل يكون ترك تعلمه ذلك كبيرة أولا هل نظر ، والأوجه كما اقتضاه إفتاء الشيخ بأن من لم يعرف أركان أو شروط نحو الوضوء أو الصلاة لا تقبل شهادته أن ذلك كبيرة . ( يحرم اللعب بالنرد على الصحيح ) لحبر مسلم « من لعب بالنرد فكأنما غمس يده في لحم خنزير ودمه » وفي رواية لأبي داود « فقد عصي الله ورسوله » وهو صغيرة ، وفارق الشطرنج بأن معتمده الحساب الدقيق والفكر الصحيح ففيه تصحيح الفكر ونوع من التدبير ، ومعتمد النرد الحزر والتخمين المؤدى إلى غاية من السفاهة والحمق . قال الرافعي ما حاصله : ويقاس بهما ما في معناهما من أنواع اللهو ، فكل ما اعتمد الحساب والفكر كالمنقلة حفر أو خطوط ينقل منها وإليها حصي بالحساب لا يحرم ومحلها في المنقلة إن لم يكن حسابا تبعا لما يفرجه الطالب الآتي وإلا حرمت ، وكل ما معتمده التخمين يحرم ، ومن القسم الثاني كما أفاده السيكي والزركنشي وغيرهما لطاب وهو عصي صغار ترى وينظر اللونها ويرتب عليه مقتضاه الذي اصطالحوا عليه ، ومن ذلك أيضا الكنبجة ، ويجوز اللعب بالحمام والخاتم حيث خليا عن عوض ، لكن متى كثر الأول ردت به الشهادة لما عرف من أهله من خلطهم جلباب الحياء والمرومة والتعصب ، ويقاس بهم ما كثر واشتهر من أنواع حدثت كالجري وحمل الأحمال الثقيلة والنطاح بنحو الكباش وغير ذلك من أنواع اللهو والسفه ، ومقابل الصحيح أنه مكروه فقط ( ويكره ) اللعب ( بشرط نبح ) بكسر أوله وفتحته معجما ومهملا لأنه يلهي عن الذكر والصلاة في أوقاتها الفاضلة بل كثيرا ما يستغرق فيه لاعبه حتى يفرجها عن وقتها وهو حينئذ فاسق غير معذور بنسيانه كما ذكره الأصحاب . والحاصل أن الغفلة نشأت من تعاطيه الفعل الذي من شأنه أن يلهي عن ذلك فكان كالمعتمد لتفويته ، ويجزى ذلك في كل هو ولعب مكروه مشغل للنفس ومؤثر فيها تأثيرا يستولى عليها حتى تشتغل به عن مصالحها الأخروية ، ومحل ما تقر من الكراهة إذا لعبه مع معتقد حله والإحرام كما رجع به جمع متأخرون لإعانتته على معصية حتى في ظن الشافعي لأننا نعتقد أنه يلزمه العمل باعتقاد إمامه ، وإنما اعتبر في الحاكم اعتقاد نفسه لا الخضم لأنه مازم ، ولو نظرنا لاعتقاد الخضم تعطل القضاء ، ولأنه يلزمه الإنكار عليه لما مر أن من فعل ما يعتقد

ويجزي الخ مناصبه : والأوجه أنه لا يجزى بل متى وجد خاتم ردت شهادته وإن لم يتكرر شرح مره ( قوله ) لا تقبل شهادته أي وإن كانت صلاته صحيحة حيث اعتقد أن الكل فرض أو أن بعضها فرض والآخر سنة من غير تعيين ( قوله ) أن ذلك كبيرة ) خلافا لحج ( قوله ) يحرم اللعب بالنرد ) وهو المسمى الآن بالطاولة في عرف العامة ( قوله ) ومن القسم الثاني ) أي كل ما معتمده التخمين ظاهره ولو بلا مال فيحرم ، ويؤيده التقييد في الحمام وما بعده بالخلو عن العوض ، لكن قد يقتضى كلامه في المسابقة جوازه حيث خلا عن العوض ( قوله ) ومن ذلك أيضا الكنبجة ( وهي أوراق فيها صور اله حج ) ( قوله ) ويقاس بهم ) أي بأهل الحمام : أي في رد الشهادة فقط ، أما الجري فقد يحرم إن ترتب عليه إضرار النفس بلا غرض ( قوله ) غير معذور أي المراد من قوله ويقاس بهم ما كثر يتأمل ما المراد بالتأويل والذي مر تنقيده لا تأويل ( قوله الكنبجة ) هي أوراق مزوقة بأنواع القروش كما قاله الأذخري ، وعبارة التحفة : وهي أوراق فيها صور ( قوله كالمعتمد ) قضيته أنه يفسق بإخراج الصلاة عن وقتها مرة واحدة ، لكن نقل عن الشيخ عميرة وغيره أنه لا بد من تكرور ذلك وتوقف ابن قاسم في ضابط التكرور

معونه يجب الإنكار عليه ولو من يتصد بإباحته ( فإن شرط فيه مال من الجانيين قمار ) محرم وإن كان من أحدهما ليلذه إن غلب ويمسكه إن غلب فليس بقمار لكنه عقد مسابقة على غير آلة قتال فهو محرم من جهته ، إذ تعاطى العقود القاسدة حرام وهذا كما قبله صغيرة ، لكن أخذ المال كبيرة ، وعبر بقمار محرم احترازا عن اعتراض الإمام على إطلاقهم التحريم بأن المحرم هو ما اقترن بالشرط لا هو فإنه لا يتغير بذلك ، وترد الشهادة به إن اقترن به أخذ مال أو فحش أو دوام عليه . قال الماوردي : أولعبه على الطريق ، أو كان فيه صورة حيوان كما قاله غيره ، ومن ثم صرح بعضهم بأنه يحرم اللعب بكل مافي آتته صورة عورة ( ويباح الخلاء ) بضم الخاء وبالمدة ( وسماعه ) واستماعه لما فيه من إيقاظ النوم وتنشيط الإبل للسير ولأنه صلى الله عليه وسلم أقر فاعله وهو ما يقال خلف الإبل من رجز ونحوه ، وهذا أولى من تفسيره بأنه تحسين الصوت الشجي بالشعر الجائز ( ويكره الغناء ) بكسر أوله وبالمدة ( بلا آلة وسماعه ) يعني استماعه لا بمجرد سماعه من غير قصد لما صرح عن ابن مسعود ، ومثله لا يقال من قبل الرأي فيكون في حكم المرفوع : إنه ينبت التفاق في القلب كما ينبت الماء البقل ، وما ذكرناه في موضع من حرمة عمول على مالو كان من أمرد أو أجنبية وخاف عن ذلك الفتنة . قال الأذري : أما ما اعتيد عند محاولة عمل وحمل ثقل كحذاء الأعراب لإبلهم وغناء النساء لتسكين صفارهم فلا شك في جوازه ، بل ربما يندب إذا نشط على سير أو رغب في خير كالخلاء في الحج والعمرة ، وعلى هذا يعمل مجاه عن بعض الصحابة ، ومضى اقترن بالغناء آلة حرمة فالقاسم كما قاله الزركشي تحريم الآلة فقط وبقاء الغناء على الكرامة ، ويؤيده ما مر عن الإمام في الشرط مع القمار ، وليس تحسين الصوت بقرائة قرآن من هذا القبيل ، فإن لحن فيه حتى أخرجه إلى حد لا يقول به أحد من القراء حرم وإلا فلا ، وإطلاق الجمهور كراهة القسم الأول مرادهم بها كراهة التحريم ، بل قال الماوردي : يفسق القارئ بذلك ويأثم المستمع لأنه عدل به عن نهجه القويم ( ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة كطنبور ) بضم أوله ( وعود ) ورباب وسنطير وجنك وكنتجة ( وصنج ) بفتح أوله ، وهو صفر يعمل عليه أوتار يضرب بها أو قطعتان من صفر تضرب إحداها بالأخرى وكلاهما حرام ( ومزمار عراق ) وسائر أنواع الأوتار والمزامير ( واستماعها ) لأن اللذة الحاصلة منها تدعو إلى فساد كشرب الخمر لاسيما من قرب عهده

النج ( قوله وهذا ) أى تعاطى العقود القاسدة ( قوله صغيرة ) نقل عن حجب في الزواجر أن تعاطى العقود القاسدة كبيرة فليراجع ( قوله أو لعبه على الطريق ) ظاهره وإن لم يكن الفاعل عظيما ، وينبغي أن محل ذلك حيث تكرر ( قوله وهو ما يقال خلف الإبل ) ويستفي هذا من الغناء الآتي كما تأتي الإشارة إليه في قوله قال الأذري أما ما اعتيد النج ( قوله أنه ينبت التفاق ) أى من أنه ينبت النج : أى يكون سببا لحصول التفاق في قلب من يفعله بل أو من يستمعه لأن فعله واستماعه يورث منكرا واشتغالا بما يفهم منه كمحاسن النساء وغير ذلك ، وهذا قد يورث في فاعله ارتكاب أمور تحمل فاعله على أن يظهر خلاف ما يظن ( قوله لا يقول به أحد من القراء حرم ) وينبغي أن يكون كبيرة كما يؤخذ من قوله بل قال الماوردي النج ( قوله بل قال الماوردي يفسق ) بهذا جزم ابن الجوزي في النشر لكن قال حجب في الفتاوى الحديثة : المتمد عدم الفسق مع كونه حراما ( قوله ويأثم المستمع ) أى ثم الصغيرة ( قوله لأنه عدل به عن نهجه ) أى طريقه المستقيم ( قوله وهو صفر ) أى نحاس ( قوله تضرب إحداها بالأخرى ) وهو

( قوله فى المتن قمار ) أى ذلك الشرط أو المال كما يعلم مما يأتي ( قوله فهو محرم من جهته ) انظر مرجع التضمين ( قوله بضم الخاء ) وكلنا بكسرهما كما ذكره الأذري ( قوله قال الأذري أما ما اعتيد النج ) الأذري أنه إنما نقله عن أبي العباس ولم يذكره من عند نفسه ، ويحتمل أن المراد بأبي العباس في كلامه الرويانى أو القرطبانى فإنه يعبر عنهما بذلك ( قوله صفارهم ) صوابه صفارهم ( قوله فلان لحن ) هو بتشديد المهملة كما لا يخفى

بها ، ولأنها شعار الفسقة والتشبه بهما حرام ، وخرج باستماعها مباحها من غير قصد فلا يحرم ، وحكاية وجه محل العود مردودة ، وما سمعناه من بعض صوفية الوقت تبع فيه كلام ابن حزم وأباطيل ابن طاهر وكذبه الشنع في تحليل الأوتار وغيرها ولم ينظر لكونه مذموم السيرة مع أنه مردود القول عند الأئمة ، وقد بالغ بعضهم في تسفيهه وتضليله سبا الأذرى في توسطه ، وكل ذلك مما يجب الكف عنه واتباع ماعليه أئمة المذاهب الأربعة وغيرهم لما افتره أولئك . نعم لو أخبر طبيبان عدلان بأن المريض لا ينفعه لمرضه إلا العود عمل بخبرهما وحل له استماعه كالنحوى ينجس فيه الخمر ، وعلى هذا يحمل قول الحليى بباح استماع آلة اللهو إذا نفعت من مرض : أى لمن به ذلك المرض وتعين الشفاء في سماعه ، وحكاية ابن طاهر عن الشيخ أبى إسحق الشيرازى أنه كان يسمع العود من جملة كذبه وشهوّه فلا يحل الاعتناء عليه ( لا يراع ) وهى للشبابة سميت بذلك لخلو جوفها ، ومن ثم قالوا لرجل لا قبل له رجل يراع فلا يحرم ( فى الأصح ) لخبر فيه ( قلت : الأصح تحريمه ، والله أعلم ) لأنه مطرب بانقراضه ، بل قيل إنه آلة كاملة لجميع النعمات إلا سيرا فحرم كسائر المزامير ، والخبر المروى في شبابة الراعى منكرو ، وبتقدير صحته فهو دليل التحريم لأن ابن عمر سدّ أذنيه عن سماعها ناقلا عن النبی صلى الله عليه وسلم ثم استخبر من نافع هل يسمعه فيستديم سدّ أذنيه ، فلما لم يسمعهما أخبره فترك سدّهما ، فهو لم يأمره بالإصغاء لإيهاب دليل قوله له أسمع ولم يقل له أسمع ، ولقد أظن خطيب الشام الدولى في تحريمها وتقرير أدلته ونسب من قال بمحلها إلى الخطط وأنه ليس معلودا من المذهب ، ونقل ابن الصلاح أنها إذا اجتمعت مع الدفّ حرما بالإجماع ممن يعتد به وفيه مامر عن الإمام فى الشطرنج مع القمار ، وعن الزركشى فى الغناء مع الآلة ، وما حكى عن ابن عبد السلام وابن دقيق العيد من أنهما كانا يسمعان ذلك فكذب ( ويجوز دفّ ) أى ضربه واستماعه ( لمرس ) لأنه صلى الله عليه وسلم أقرّ جواريات ضربن به حين بنى علىّ على فاطمة كرم الله وجههما ، بل قال لمن قالت : • وفيما نبي يعلم ما فى غد • دعى هذا وقولى بالئى كنت تقولين : أى من مدح بعض المقتولين ببلر ، وصح خبر « فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدفّ » وروى الترمذى وغيره خبر « أعلنوا هذا النكاح واجعلوه فى المساجد واضربوا عليه بالدفّ » وقد أخذ البيهقى وغيره من ذلك نذبه فى العرس ونحوه ( وختان ) لأن عمر رضى الله عنه كان يقرّه فيه كالنكاح وينكره فى غيرهما ( وكلنا غيرهما ) من كل سرور ( فى الأصح ) لخبر « أنه صلى الله عليه وسلم لما رجع إلى المدينة من بعض مغازيه قالت له جارية سوداء : إني نذرت إن ردك الله سالما أن أضرب بين يديك بالدفّ ، فقال لها : « إن كنت نذرت أوف بنترك » . والثاني المنع ، ومحل الخلاف كما بحثه البلقينى إذا لم يضربه لنحو قلوب عالم أو سلطان ويباح أو يس عند من قال بنذبه ( وإن كان فيه جلال )

ما يستعمله الفقهاء المشهورون فى زمنا المسمى فى عرف العامة بالكاسات ( قوله وهى الشبابة ) هى المساة الآن بالغالب ( قوله فى الغناء مع الآلة ) أى فإذا اجتمعت مع الدفّ حرمت دونه ( قوله ويجوز دفّ ) وهو المسى الآن بالطار ( قوله حين بنى ) أى دخل بها ( قوله وقولى بالئى ) أى بالكلمات التى ( قوله من كل سرور ) قد يفهم تحريمه لا لسبب أصلا فليراجع ولا بعد فيه لأنه لعب مجرد ( قوله لنحو قلوب عالم ) أى وإلا فهو جائز قطعاً ،

( قوله وحل له استماعه ) انظر هل يحل لنحو الطيب استعماله حيثئذ المتوقف عليه استماع المريض المتوقف عليه شفاؤه ( قوله كاملة لجميع النعمات ) عبارة الأذرى : وإافية بجميع النعمات ( قوله سدّ أذنيه ) أى ورعا ، وإلا فقد مرّ أن مجرد السماع لا يحرم ، وبه يندفع إشكال تقريره لسماع نافع ( قوله فى المتن دفّ ) بضم الدال وقتنحها ( قوله من كل سرور ) قضيتها أنه لا يجوز فى غير السرور فليراجع ( قوله ويباح أو يسن الخ ) مراده به الدخول فى المتن

لإطلاق الخمر ، ودعوى أنه لم يكن يجادل يحتاج إلى إثباته ، وهو إما نحو حلق تجعل داخله كدفع العرب أو صنوج عراض من صفر تجعل من خروق دائره كدفع العجم ، وقد جزم بجل هذه في الحاروى الصغير وغيره ، ومنازعة الأندلس فيه بأنه أشد اضطرابا من الملاهي المتفق على تحريمها ونقله عن جمع حرمته مردودة ، وسواء ضرب به رجل أم أنثى ، وتخصيص الحليى حله بالنساء مردود كما أفاده السبكي ( ويحرم ضرب الكوبة ) بضم أوله وأسماها أيضا ( وهى طبل ) طويل ( ضيق الوسط ) واسع الطرفين ومنه أيضا الموجود في زمننا ما أحد طرفيه أوسع من الآخر الذى لاجلد عليه لخبر « إن الله حرم الخمر والميسر » أى القمار « والكوبة » ولأن في ضربها تشبيها بالخثين إذ لا يعتادها غيرهم ، وتفسيرها بذلك هو الصحيح وإن فسرها بعضهم بالنرد ، ومقتضى كلامه حل ماسواها من الطبول وهو كذلك ، وإن أطلق العراقيون تحريم العاجول ، واعتمدته الأسنوى وادعى أن الموجود لأئمة المذهب يحرم ماسوى الدف من الطبول ( لا الرقص ) فلا يحرم ولا يكره لأنه مجرد حركات على استقامة وأوجاج وإقارعه صلى الله عليه وسلم الحيشة عليه في مسجده يوم عيد ، واستثناء بعضهم أرباب الأحوال فلا يكره لهم وإن كره لغيرهم مردود كما أفاده البلقيني بأنه إن كان عن رويهم فهم كثيرهم ولا لم يكونوا مكلفين ، ويجب طرد ذلك في سائر ما يعكس عن الصوفية بما يخالف ظاهر الشرع فلا يحتاج به . نعم لو كثر الرقص بحيث أسقط المروءة حرم على مقاله البلقيني ، والأوجه خلافه ( إلا أن يكون فيه تكسر كفعل الخث ) بكسر التون وهذا أشهر وفتحها وهو أفصح . فيحرم على الرجال والنساء ، وهو من يتخلق بخلق النساء حركة وهبته ، وعليه حمل الأحاديث بلعنه ، أما من يفعل ذلك خلقة من غير تكلف فلا يأثم به ( ويباح قول ) أى إنشاء ( شعر وإنشاده ) واستباحته لأنه صلى الله عليه وسلم كان له شعراء يصفى إليهم كحسان وعبد الله بن رواحة وكعب بن مالك رضى الله عنهم واستنشد من شعر أمية بن أبى الصلت مائة بيت : أى لأن أكثر شعره حكم وأمثال وتذكير بالبعث ، ولما قال صلى الله عليه وسلم « كاد أن يسلم » وروى البخارى « إن من الشعر لحكمة » واستحب الماوردى منه ما حذر عن معصية أو حث على طاعة ( إلا أن يهجو ) في شعره معينا فيحرم وإن صدق أو عارض به كما في الشرح الصغير ، وترد به شهادته للإيذاء مسلما أو ذميا ونحوه ، بخلاف الحربى ، ويتجه إلحاق المرتد به لا نحو زان محصن وغيره متباهر بفسق وغير مبتدع ببدعته وإثم حاكمه دون إثم منشئه ( أو يفحش ) بضم أوله وكسر ناله :

ويلبى أن من النحو المذكور ما حدث للمسلمين من السرور بالفتح سنة ثمانين وألف في ربيع الأول فيضرب له بالدف ( قوله ومنه أيضا الموجود في زمننا ) أفاد التعبير بمنه أن الكوبة لا ينحصر فيها سد أحد طرفيه بالجلد دون الآخر بل هى شاملة لذلك وما لو سد طرفاه معا ( قوله حل ماسواها من الطبول ) دخل فيه ما يضرب به الفقهاء ويسمون طبل الباز ومثله طبله المسحر فهما جائزان ( قوله وإن كره لغيرهم ) عبارة حجة بطل قوله وإن كره الخ وإن قلنا بكرامته التى جرى حليها جمع وهى واضحة ، وأما ما ذكره الشارح فلا ينظم بظاهره مع قوله أولا فلا يحرم ولا يكره ( قوله والأوجه خلافه ) أى لكن ترد به الشهادة كما يأتى ( قوله وهو أفصح ) قد يتوقف في كونه أفصح بل في صحته مع تفسيره بالمشبه بالنساء فإنه يقتضى تعين الكسر ، إلا أن يقال في توجيه الفتح : إن غير الفاعل يشبه الفاعل بالنساء فيصير معناه مشبها بالنساء ( قوله وهبته ) الواو بمعنى أو ( قوله واستنشد ) أى طلب من بعض الصحابة أن يذكره ( قوله كاد أن يسلم ) أى أمية ( قوله إلا أن يهجو في شعره ) ليس بقيد ( قوله لا نحو زان محصن ) أى فلا يلحق بالخرى ( قوله دون إثم منشئه ) إلا أن يكون هو المذنب له فيكون إثمه أشد اه حجب ( قوله معينا ) انظر هل منه هجو أهل قرية أو بلدة معينة ( قوله مسلما أو ذميا ) وصفان لمعنا ( قوله وغير مبتدع ببدعته )

أى يجاوز الحد لأن في الإطراء في المدح ولم يمكن حمله على المبالغة فيحرم أيضا لكونه حينئذ كذباً وزدّ به الشهادة حيث أكثر منه (أو يعرض بأمرأة معينة) بأن يذكر صفاتها من نحو حسن وطول وغير ذلك فيحرم أيضاً ، وتزدّ به شهادته لما فيه من الإيذاء أو هتك السرّ إذا وصف الأعضاء الباطنة . ثم لو كان ذلك من حليته بما من حقه الإخفاء كره وردّت به شهادته أيضاً ، ومثل المرأة في ذلك الأمر ، وخرج بالمعينة غيرها فيه إثم فيه لأن غرض الشاعر تحسين صنعة لاثم تحقيق المذكور فيه . ثم يقع لبعض فسقة الشعراء نصب قرائن تدل على التعيين وهو في حكم المعين ( والمروءة تخلق بخلق أمثاله في زمانه ومكانه ) لاختلاف العرف في هذه الأمور غالباً بخلاف العلة فلأنها ملكة راضحة في النفس لا تتغير بعروض متاف لها ، والمراد بذلك تخلقه بخلق أمثاله المباحة غير المزوية فلا نظر لخلق القلتندية اللعاه ونحوها ( فالأكل في سوق والمشي ) فيه ( مكشوف الرأس ) أو البدن غير المورة أو كشف ذلك فيه وإن لم يعيش وكان ممن لا يليق به ذلك يسقطها لخبر « الأكل في السوق دناءة » وقيس به الشرب إلا إن صدق جوعه أو عطشه . ثم لو أكل داخل حانوت مستراً بحيث لا ينظره غيره وهو ممن يليق به ، أو كان صائماً وقصد المبادرة لسنة الفطر أنجه عنده حينئذ ( وقيلة زوجة أو أمة ) في نحو فيها لا رأسها ووضع يده على نحو صدرها ( بمحضرة الناس ) أو أجنبي يسقطها بخلاف ما لو كان بمحضرة جواربه أو زوجته ، والأوجه أن تعيّلها ليلة جلّائها بمحضرة الناس أو الأجنبيات يسقطها لدلالته على الدنائة وإن توقّف فيه البلقيني ( ولكرار حكايات مضحكة ) للحاضرين أو فعل خيالات كللك بحيث يصير ذلك عادة له يسقطها لخبر « من تكلم بالكلمة يضحك بها جلساءه يهوى بها في النار سبعين خريفاً » وتقيده الإكثار بهذا يفهم عدم اعتباره فيها قبله وما بعده ، والأوجه كما قاله الأذرى اعتبار ذلك في الكلّ إلا في نحو قبله حليته بمحضرة الناس في طريق مثلاً فلا يعتبر تكرره ، واعتراض بتقيل ابن عمر الأمة التي خرجت له من السي . وأجيب عنه بأنه مجتهد فلا يعترض بفعله على غيره وليس الكلام في الحرمة حتى يستدل بسكوت الباقيين عليها بل في سقوط المروءة وسكوتهم لا دخل له فيه ، على أنه يجتمل أنه إنما فعله ليبين حل التمتع بالمسبية قبل الاستبراء فهي واقعة حال فعلية محتملة فلا دليل فيها أصلاً

( قوله أى يجاوز الحد في الإطراء ) مبالغة ( قوله كره ) وينبئ أن يكون عمل الكرامة ما لم تأذ بإظهاره وإلّا حرم ( قوله والمروءة ) يفتح الميم وكسرهما وبالمز وتركه مع إبطاها وإوا ملكة إنسانية ألغى اه تلمسنى . وفي المصباح : والمروءة آداب نفسانية تحمل مراعاتها الإنسان على الوقوف عند محاسن الأخلاق وجميل العادات ، يقال : مرؤ الإنسان فهو مرؤى مثل قرب فهو قريب ، وقول التلمسنى وكسرهما لعله وضما ( قوله ونحوها ) أى فإن فعله يسقط المروءة ( قوله وقيس به الشرب ) يؤخذ منه ماجرت به العادة من شرب القهوة وللدخان في بيوتها أو على مساطبها يخلّ بالمروءة وإن كان المتماطى لذلك من السوق الذين لا يجتمشون ذلك ( قوله بحيث لا ينظر غيره ) أى من المارين . أما لو نظره من دخل ليأكل أيضاً فينبئ أن لا يخلّ بالمروءة ( قوله ووضع يده ) عطف على ، أقبلة ( قوله بمحضرة الناس ) أى ولو من محارم لما أوله ( قوله يضحك بها ) أى يقصد ذلك سواء فعل ذلك لجلب دنيا تحصل له من الحاضرين أو مجرد المباشرة ( قوله فلا يعتبر تكرره ) هنا يخالف لما تقدم في قوله بل متى وجد خاها كفى في ردها وإن لم يتكرر بناء على ما فهمه سم على حجج كما تقدم نقله عنه ثم ، وقد تقدم ما فيه ( قوله إنما فعله ليبين حل التمتع )

دخل فيه غير المتدع وغير بدعته ، أما هجوه بدعته فلا يحرم ( قوله بحيث لا ينظره غيره ) لعل المراد بالغير من هو خارج الحانوت كما يحسه الشيخ ( قوله لخبر من تكلم بالكلمة يضحك بها جلساءه ألغى ) في

( وليس فقيه قباء وقلنوسة ) وهى مايلبس على الرأس وحده وتاجر ثوب نحو حار وتراب وهذا ثوب نحو عالم ونحو ذلك من كل مايفعل ( حيث ) أى تجمل ( لاعتاد ) مثله فيه ( وإكباب على لعب الشطرنج ) أو فعله بنحو طريق وإن قلّ ( أو ) على ( غناء أو ) على ( سماعه ) أى استماعه أو اتخاذ أمة وامرأة لتغنى للناس ولو من غير إكباب ( وإدامة رقص ) بمن يلبق به . أما غيره فيسقطها منه مرة كما يعلم من قوله والأمر إلى آخره ومد الرجل بمضرة من يحتشمه من غير عنز ( يسقطها ) لمنافاة ذلك كله لها ، وما يجبه الراضى من أن اتخاذ الأدبيين الغناء المباح حرفة لايسقطها إذا لاقى به رده الزركشى بنص الشافى رحمه الله على رد شهادته بها وجرى عليه الأصحاب لأنه حرفة دينية ويعمد العرف فاعلمها بمن لا حياء له ، وعلم مما تقرر أن الواو فى كلام المصنف بمعنى أو . واعلم أنه قد اختلفت فى تعاطى خاتم المروءة على أوجه : أوجهها حرمة إن ترتب عليها رد شهادة تعلقت به ، وقصد ذلك لأنه يحرم عليه التسبب فى إسقاط ما محمله وصار أمانة عنده لغيره وإلا فلا ( والأمر فيه ) أى جميع ما ذكر ( يختلف با ) يختلف ( الأشخاص والأحوال والأماكن ) فدار جميع ذلك على العرف كما مر ، إذ قد يستقيم من شخص وفى حال أو مكان مالا يستقيم من غيره أو فيه ( وحرفة دينية ) بالهمز ( كحجامة وكنس ودينغ ) وحراسة وحياكة وجزارة وكناسة حمام ( ممن لا يلبق ) عادة ( به يسقطها ) لأنه يشعر بقلة المبالاة ( فإن اعتادها ) أى لاقت به ( وكانت ) مباحة سواء أكانت ( حرفة أية ) أم لم تكن كما رجحه فى الروضة فذكره هنا لأن الغالب كون الولد يبيع حرفة أبيه ( فلا ) يسقطها ( فى الأصح ) لانتفاء تبعه بذلك . والثانى نعم لما مر . أما ذو حرفة محرمة كصور ومهجم فلا تقبل شهادتهم مطلقا قال الزركشى : وما عت به البلوى التكسب بالشهادة مع أن شركة الأبدان باطلة فتدفع فى العدالة لاسيا إذا منعنا أخذ الأجرة على التحمل أو كان يأخذ ولا يكتب إذ نفوس شركائه لا تطيب بذلك . قال بعض المتأخرين : وأسلم طريق فيه أن يشتري الورق شركة ويكتب ويقسم لكل على قدر ما يخصه من ثمن الورق فإن الشركة لا يشترط فيها التساوى فى العمل انتهى . وفيه نظر لا يمتنى ( والهمة ) بضم ففتح فى الشاهد ( أن يمر ) بشهادته ( إليه ) أو إلى من لا تقبل شهادته له ( نفعاً أو يلغى ) بها ( عنه ) أو عن ذكر ( ضراً ) وحلوثها قبل الحكم مضر لا بعده ، فلو شهد لأخيه بمال فأت وورثه قبل استيفائه فإن كان بعد الحكم أخذه وإلا فلا ، وكذا لو شهد بقتل فلان لأخيه الذى له ابن ثم مات وورثه فإن صار وارثه بعد الحكم لم ينقض أو قبله امتنع الحكم ( فرد شهادته لمبده ) أى المأذون له فى التجارة وغيره ، وتقبيد الأصل له بالأول مثال إذ ما يشهد به يكون له ، وقضيته قبوله له بأن فلانا قذفه وهو

أى أو يقال غرضه إغافة الكفار وإظهار ذم ( قوله وليس فقيه قباء ) أى ملوطة ( قوله وهى مايلبس على الرأس وحده ) بيان للمراد منها هنا ، وإلا فسيهاها لا يتقيد بذلك بل يشمل المال لبسها ولف عليها عمامة ( قوله من يحتشمه ) أى الماد بحسب العادة ( قوله فى كلام المصنف ) أى من قوله فالأكل فى سوق الخ ( قوله وحرفة دينية ) أى مباحة لما يأتى من قوله أما ذو حرفة محرمة الخ ( قوله وكناسة ) بضم الكاف . قاله فى المصباح ( قوله ممن لا يلبق ) أى سواء كانت حرفة أبيه أم لا اعتاد مثله فعلها أو لا ( قوله قال بعض المتأخرين الخ ) معتمد ( قوله ثم مات ) أى الابن ( قوله إذ ما يشهد به ) أى قضية التحليل

الاستدلال بهذا نظر ظاهر ، والحديث محمول على من تكلم فى النير بباطل يضحك أعداءه ( قوله ولو من غير إكباب ) انظر هذه الغاية ، والإكباب وتقيه إنما يكونان فى فعل يفعله الإنسان والاتخاذ لا يحسن وصفه بذلك كما لا يمتنى ( قوله وكناسة ) هذا يغنى عنه ما فى المتن ، وعبارة التحفة : وقمامة حمام ( قوله وإلا فلا ) أى وإلا فلا يأخذه بهذه الشهادة بل لا بد من إثباته بطريقه ( قوله بأن فلانا قذفه ) هل مثله أنه ضربه مثلا إذا لم يوجب مالا

كذلك كما بحثه البلقيني (ومكاتبه) لأنه ملكه فله علة بماله بدليل منعه له من بعض التصرفات ولأنه يصدد النود إليه بمجرد أو تعجيز وشريكه في المشترك حيث قال لنا أبو بيننا ، بخلاف ما لو قال لي ولزيد فتصح بالنسبة لزيد لاله ، نعم يعتبر أن لا يعود له شيء مما ثبت لزيد كوارثين لم يقبضا فإن مائتة لأحدهما يشاركة فيه صاحبه (وغيره له ميت) وإن لم تستغرق تركته الديون أو مرتد كما بحثه العراقي (أو عليه حجر فلس) لأنه إذا أثبت للزيد شيئا أثبت لنفسه المطالبة به . أما إذا لم يحجر عليه فتقبل شهادته له وإن كان معسرا لتعلق الحق بدمته (وبما مراده فيما الذي بأصله هو وكيل) أو وصي أو قيم (فيه) لأنه يثبت لنفسه سلطة التصرف في المشهود به ، ولا فرق بين أن يشهد به لموكله أو بشيء متعلق به كمقد صدر منه ، ولا تقبل من مودع وموثر لراهته لهمة بقاء يدها فإن عزل الوكيل نفسه ولم يخض في الخصومة قبلت أو بعدها فلا وإن طال الفصل . أما ما ليس وكيل أو وصيا أو قيميا فيه فتقبل ، نعم لو وجدا متصاحبين بعد ذلك قبلت عليه كما أفتى به والده رحمه الله تعالى ، ولو باع الوكيل شيئا فأكثر المشتري الثمن أو اشترى شيئا فادعى أجني المبيع ولم تعرف وكالته فله أن يشهد لموكله بأن له عليه كذا أو بأن هذا ملكه حيث لم يتعرض لكونه وكيل ، ويحل له ذلك باطنا لأن فيه توصلا للحق بطريق مباح ، وتوقف الأذرع فيه بأنه يحمل الحاكم على حكم لو عرف حقيقته لم يفعله مردود بأنه لا أثر لذلك ، لأن الفرض وحصول الحق لمستحقه ، بل صرح جمع بأنه يجب على وكيل طلاق أنكره موكله أن يشهد بحسبه بأن زوجة هذا مطلقة ، ويؤيد الجواز مأمراً في الحوالة نظيره فيمن له دين عجز عن إثباته فافترض من آخر قدره وأحاله به وشهد له فيحلف معه إن صدقه في أن له عليه ذلك الدين ، ونظير ذلك شهادة حاكم معزول بحكمه بصيغة أشهد على حاكم جائز الحكم أنه حكم به كما مر (وببراهة من ضمنه) الشاهد أو أصله أو فرعه أو رقيقه لأنه يدفع بها الغرم عن نفسه أو عن لا تقبل شهادته له ، واحتمال البراءة شهادة الأصيل ببراهة من ضمنه مع أنها مقبولة لانتهاء نهيتها فيه غير مراد كما يدل عليه السياق ، نعم قول أصله والضامن للأصيل بالإبراء أو الأداء أصح (وبجراحة مورث) غير بعضه عندها (قبل إندها) وإن أنهدل بعدها للهمة فإنه لومات أخذ الأرض فكانه شهد لنفسه وشمل المالكان عليه دين يستغرق أرشها وهو كذلك بناء على أن الدين لا يمنع الإرث ودخل في كونه موروثا عند شهادته ، وجزم به ما لو شهد بذلك أخ الجريح وهو وارث ثم لم ولد للجريح ابن فلا تقبل شهادته ، وخروج به ما لو شهد بذلك وللجريح ابن ثم مات الابن فتقبل شهادته ، ثم إن صار وارثا وقد حكم بشهادته لم ينقض كما لو طرأ النقص أولا فلا يحكم بها ،

(قوله فتصح بالنسبة لزيد) لعل وجهه أنه إذا قال ولزيد فقد جعلها شهادتين ، بخلاف بيننا أو لنا فهي شهادة واحدة لا يمكن تبعضها ، وقريب من هذا ما لو قال في يمينه لا أبس هذين فهي يمين واحدة ، بخلاف لا أبس هذا ولا هذا فلهما يمينان (قوله نعم لو وجدا) أي من بينهما عداوة (قوله قبلت عليه) ويثبت أن عمل ذلك حيث مضى لما عمل ذلك سنة كما يؤخذ من قوله الآتي وكذا من العداوة كما رجحه ابن الرفعة (قوله فيحلف معه إن صدقه) يتأمل لإقدام المقرض على الخلف بمجرد

(قوله مراده فيما) إنما فسر بهذا لشموله لما إذا لم تكن الشهادة بنفس المال بل بشيء من متعلقاته (قوله أو شيء) معطوف على بـ وكان الأولى حذف قوله لموكله (قوله نعم لو وجدا متصاحبين) يتأمل (قوله وتوقف الأذرع) أي في الحل باطنا وإلا فهو قاتل بالصحة بل رد على من أنكرها وشنع عليه (قوله ويؤيد الجواز مأمراً الخ) هذا إنما ذكره في صفة الشهادة فلا تأييد فيه لجوازه الذي هو محل النزاع (قوله نظيره) هو بدل من ما في قوله مأمراً أو حال منه أو خبر مبتدأ مخلوف ، وهو على الأول والآخر مرفوع ، وعلى الثاني منصوب والضمير يرجع للمؤيد بفتح التحتية ، ولا يصح أن يكون فاعل مأمراً لأنه يوجب أن الماز في الحوالة نظير المؤيد بكسر التحتية لانفسه

وخرج بقبل الاندمال شهادته بعد الاندمال فقبولة لانتهاء التهمة . قال البلقيني : ولو كان الجريح عبدا ثم أعتقه سيده بعد الجرح وادعى به على الجراح وأنه المستحق لإرثه لأنه كان ملكه فشهد له وارث الجريح قبلت شهادته لعدم المعنى المتقضى لرد ( ولو شهد لمورث له مريض أو جريح بمال قبل الاندمال قبلت في الأصح ) لانتهاء التهمة إذ شهادته لا تجزأ له نفعاً ، وكونه إذا ثبت لمورثه ينتقل إليه بعد يسبب آخر لا يؤثر . والثاني قال لا كالجرحاء ، وفرق الأول بأن الجراحة سبب للموت الناقل للحق إليه بخلاف المال ، وبعد الاندمال تقبل قطعاً لانتهاء ما ذكر ( وترد شهادة عاقله بفسق شهود قتل ) يحملونه كما قيده بذلك في دعوى الدم والقسماء وأعادها هنا وما قبلها معولا في حذف قيدها المذكور على ما قدمه فذكره هنا مثال للتهمة فلا تكرار ( و ) ترد شهادة ( غرماة مفلس ) حجر عليه ( بفسق شهود دين آخر ) ظهر عليه لأنهم يدفعون بها ضرر مزاجته لهم ، وما أخذه البلقيني ، منه وهو قبول شهادة غريم لم يرهن بنى يدينه ولا مال للمفلس غيره أو له مال ويقطع بأن الرهن يوفى الدين المرهون به ينتجه خلطه لأن فيها مع ذلك نفعاً بتقدير خروج الرهن مستحقاً وهو لا مال له في الأولى ، ولو شهد مدين بموت دائته قبل وإن تضمنت نقل ماعليه لوارثه لأنه خليفته وتقبل من فقير بوصية أو وقف لفقره حيث لم يصرح بمصرم ولله صبي إعطاه ، قاله البغوي وخالفه ابن أبي الدم حيث المحصروا وإن لم يصرح بمصرم وهو الأقرب لتهمة استحقاقه ( ولو شهد الاثنين بوصية ) مثلاً ( فشهدا ) أى الاثنان المشهود لهما ( للشاهدين بوصية من تلك التركة ) ولو في عين واحدة ادعى كل نصفها ( قبلت الشهادتان في الأصح ) لانفصال كل شهادة عن الأخرى مع أصل عدم المواطأة المانع منها عدالتهما ، وأخذ من ذلك أنه لو كانت بيد اثنين عين وادعاهما ثالث فشهد كل للأخر أنه اشتراها من المدعى قبل ، إذ لا يد لكل على ما ادعى به على غيره حتى تدفع شهادته الضمان عن نفسه ، بخلاف من ادعى عليه بشيء فشهد به الآخر . والثاني المنع لتهمة المواطأة ، وتقبل شهادة بعض القافلة لبعض على القطاع حيث لم يقل أخذ مالنا أو نحوه ، وشهادة غاصب بعد الرد والتوبة بما غصبه لأجنبي كما في الجواهر ، وأفهم قوله بعد الرد أنه لا بد من رد العين وبدل منافعتها التوقف صحة توبته على ذلك عند قدرته عليه ، وخرج بذلك ما إذا بقى للمغصوب منه عليه شيء لا إتمامه ببلغ الضمان له عنه كما تقرر . وظاهر أن الردود بعد أن جنى في يد الغاصب جنابة مضمونة كالتألف فلا تقبل شهادته ولا تقبل من مشتر شراء صحيحا لبائع بالمبيع إن فسخ البيع كأن رد عليه

التصديق فإنه يؤدي إلى إثبات الحق لغيره من غير تحقق ( قوله عند قدرته عليه ) أفهم أنه إذا عجز عن رد ما ظلم به صحة توبته ومحل حيث كان في عزمه الرد متى قدر ( قوله وظاهر أن الردود ) أى الرقيق المردود الخ ( قوله فلا تقبل شهادته )

وليس كذلك ( قوله بنى يدينه ) لعله سقط قبله لفظ لا النافية من الكتبة ، إذ لا يصح التصوير إلا بها ، وليلاميه قول الشارح الآتي وتبين مال له في الأولى ، وحاصل المراد أن البلقيني أخذ من التهمة بدفع ضرر المراجعة أنه لو اتنى ذلك بأن كان بيده رهن لا ينى بالدين ولا مال للمفلس غيره لا ترد شهادته : أى لأنه لو ثبت ما ادعاه ذلك الغريم لم يزاحم المرهن في شيء ، ورده الشارح باحتمال حدوث مال للمفلس فيزاحمه الغريم في تحكته ماله منه ، أما إذا كان الرهن بنى بالدين فالبلقيني يقول بقبول شهادته وإن كان للمفلس مال غيره كما ذكره الشارح بعد ثم رده باحتمال خروج الرهن مستحقاً فضع المراجعة ( قوله وخرج بذلك ما إذا بقى للمغصوب منه شيء ) أى ولم يقدر الغاصب على أدائه وإلا فهو مردود الشهادة لا من حيث الاتهام كما علم مما مر ( قوله ولا تقبل من مشتر شراء صحيحا الخ ) عبارة التحفة كثيرا ، ولو اشترى شيئا فأسدا وقبضه لم يقبل منه لغير بائعه إلا لأن رده ولم يبق عليه البائع شيء أو صحيحا ثم فسخ فادعى آخر ملكه زمن وضع المشتري يده عليه لم يقبل منه لبائعه لدفنه الضمان



بعيب أو إقالة أو خيار لاستيفائه الغلة لنفسه إن كان المدعى يدعى الملك من تاريخ متقدم على البيع ، ولا تقبل بموت مورثه أو موصل له ( ولا تقبل ) الشهادة ( لأصل ) للشاهد وإن علا ( ولا فرع ) له وإن سفل ولو بالرشد أو بتركه له خلافا لما نقله ابن الصلاح أو لشاهده لأنه بعضه فكانه شهد لنفسه ، والتركه وإن كانت حقا لله تعالى فيها إثبات ولاية الفرع وفيها تهمة وقن أحدهما ومكانه وشريكه في المشترك كذلك . وقضية إطلاقه كغيره عدم قبولها لبعض له على بعض له آخر ، وبه جزم الغزالي ، وجزم ابن عبد السلام وغيره باقبول لأن الوازع الطبيعي قد تمارض فضعفت التهمة رد بمنعه إذ كثيرا ما يتفاوتون في المحبة والميل فالتهمة موجودة ، وقد تقبل شهادة البعض ضمنا كأن ادعى على زيد شراء شيء من عمرو والمشتري له من زيد صاحب اليد وقبضه وطالبه بالتسليم فتقبل شهادة ابنه زيد أو عمرو له بذلك لأنهما أجنبيان عنه وإن تضمنت الشهادة لأبيهما بالملك وكان شهد على ابنه بإقراره بنسب مجهول فتقبل مع تضمنها الشهادة لحفيده ، ولو ادعى الإمام شيئا لبيت المال قبلت شهادة بعضه به لأن الملك ليس للإمام ومثله ناظر وقف ، أو وصي ادعى لشيء بلغة الوقف أو للمولى عليه فتشبه به بعض المدعى لانتهاء التهمة بخلافها بنفس النظر أو الوصاية ، ولو شهد لبعضه أو على عدوه أو الفاسق بما يعلمه من الحق والحاكم يجهل ذلك قال ابن عبد السلام : اختار جوازه لأنهم لم يعملوا الحاكم على باطل بل على إبطال الحق لاستحقاقه فلم يأثم الحاكم لعذره ولا الخصم لأخلده حقه ولا الشاهد لإعاقته . قال الأذري : بل ظاهر عبارة من جوز ذلك الوجوب اهـ . ويتجه حمله على تعينه طريقا لوصول الحق لمستحقه ( وتقبل ) منه ( علميا ) لانتهاء التهمة ، وحله حيث لا عدل ولا تقبل كما جزم به في الأنوار ، ويؤيده ما مر أنه لا يلزم إجبار نكاح ابنته حيث كان بينهما عداوة ظاهرة ( وكلنا ) تقبل شهادتهما ( على أبيهما بطلاق ضررة أمهما ) طلاقا بائنا وأمهما تحته ( أو قضيها ) أي الضررة المؤدى لعان الغضى لفرقتها ( في الأظهر ) لضعف تهمة تقع أمهما بذلك إذ لا طلاق أمهما متى شاء مع كون ذلك حسيه تلزمهما الشهادة به ، والثاني المنع لأنها تجزئ فعلا إلى أمهما وهو انفردا بالأب ، أما إذا كان الطلاق رجعيا فتقبل قطعا ، هذا كله في شهادة حسيه أو بعد دعوى الضررة ، فإن ادعاه الأب لإسقاط نفقة ونحوها لم تقبل شهادتهما للتهمة ، وكلنا لو ادعته أمهما ، ولو ادعى الفرع على آخر بدين لوكله فأنكر فتشبه به أبو الوكيل قبل

أي العاصب ( قوله لاستيفائه ) أي المشتري ( قوله كأن ادعى ) أي بكر ، عبارة الروض وشرحه : فرع : لو قال لزيد وفي يده عبد اشتريت هذا العبد الذي في يدك من عمرو وعمرو اشتراه منك وطالبه بالتسليم فأنكر جميع ذلك وشهد له بذلك ابنا عمرو أو ابنا زيد قبلت شهادتهما الخ اهـ سم على حج ( قوله وطالبه ) أي بكر ( قوله بل ظاهر عبارة من جوز ذلك الوجوب ) لانفاة بين ما ذكره هنا وما ذكره من التوقف في مسئلة الوكيل السابقة لجواز أن كلام الأذري بين به مراد القائل بالجواز وإن توقف فيه أيضا لأنه يحمل الحاكم على حكم لو علم به لا لمتنع منه ( قوله لو ادعاه ) أي الطلاق ( قوله وكلنا لو ادعته ) أي الطلاق ( قوله فأنكر ) أي اللدين

عن نفسه واستيفائه الغلة لما ( قوله ولاية الفرع ) أي أو الأصل وكان الأولى للبعض ( قوله كأن ادعى على زيد شراء شيء الخ ) عبارة الروض وشرحه : فرع : لو قال لزيد وفي يده عبد اشتريت هذا العبد الذي في يدك من عمرو وعمرو اشتراه منك وطالبه بالتسليم وأنكر جميع ذلك وشهد له بذلك ابنا عمرو وابنا زيد قبلت شهادتهما ( قوله لانتهاء التهمة ) فيه نظر ، وقد شئل قوله أو للمولى عليه ما إذا كان المشهود به من جملة ما لوحي الولاية عليه ، وقد مر أن الوحي لا تقبل شهادته فيها هو وصي فيه ، قال الشارح كغيره فيها مر لأنه يثبت لنفسه سلطة التصرف

وإن كان فيه تصديق ابنه كما تقبل شهادة الأب وابنه في واقعة واحدة كما أتى به ابن الصلاح وهو ظاهر لأن التهمة ضعيفة جدا ، وقد أتى الوالد رحمه الله تعالى بإبواز إثبات الوكالة بشهادة بعض الموكل أو الوكيل ، ولا ينافيه ماقلناه من انتفاع شهادته له بوصاية لما فيه من إثبات سلطة له لأن سلطة الوصي أقوى وأوسع من سلطة الوكيل وعمل ماقرر في الوكالة مالم تكن يعمل وإلا ردت ( وإذا شهد لفرع ) أو لأصل له ( وأجنبي قبلت للأجنبي في الأظهر ) وردت في حق الفرع قطعا نظرياً للصفقة ، وسواء أقدم الأجنبي أم لا لأننا بما مر في بابها ( قلت : وتقبل لكل من الزوجين ) للآخر لأن الحاصل بينهما عقد يطرأ ويحول فلم يمنع قبول الشهادة كما لو شهد الأجير للمستأجر وعكسه . ثم لا تقبل شهادته بزنا زوجته ولو مع ثلاثة لأن الشهادة عليها بذلك تدل على كمال العداوة بينهما ولأنه نسبها إلى خيانة في حق ، ولا شهادته لها بأن فلانا قذفها كما رجحه البقيني ، وتقبل من كل على الآخر قطعا ( ولأخ وصديق ، والله أعلم ) لنصف التهمة لأنهما لا يئتمان تهمة البعض ( ولا تقبل من علو ) على عدوه عداوة دنيوية ظاهرة إذ الباطنة لا يسلطها إلا الله لأنه قد ينتقم منه بشهادة باطلة عليه ، ومن ذلك أن يشهدا على ميت بحق فيقيم الوارث بينة بأنهما عدوان له فلا يقبلان عليه في أوجه الوجهين لأنه الخصم حقيقة لا تضل التركة للملك خلافا لما يحثه التاج القزاري وأتقى به الشيخ محتجا بأن المشهود عليه في الحقيقة الميت ( وهو من يخضه بحيث يعنى زوال نعمته ويحزن يسروره ويفرح بمصيبته ) لشهادة العرف بذلك ، وما اعترض به البقيني من أن البعض دون العداوة لأنه بالقلب وهي بالفعل فكيف يفسر الأغلظ بالأخف ؟ رد بمنع تفسيرها بالبغض فقط بل به بقيد مابعد ، وهذا مساو للعداوة الظاهرة بل أشد منه . وقول الأذرعى إنها إذا انتهت إلى ذلك فسق بها لأنه حينئذ حاسد والحسد فسق والقاسق مردود الشهادة حتى على صديقه ، ولهذا صرح الرافعي بأن المراد العداوة الخالية عن الفسق يرد بأن المراد وصول الأمر لتلك الحثيثة بالقوة لا بالفعل ، وحينئذ فلم توجد منه حقيقة الحسد المسقة بل حقيقة العداوة غير المسقة فصح كونه عدواً غير حاسد ، وحصر البقيني العداوة في الفعل ممنوع ، وإنما القيل قد يكون دليلا عليها على أنه نقل عن الأصحاب أن المراد بها المسقة فيحذف لإشكال أصلا ، والعداوة قد تكون من الجانبين وقد تكون من أحدهما فيختص برد شهادته على الآخر ، فلو عاوى من يريد شهادته عليه وبالغ في خصومه فلم يجبه قبلت شهادته عليه ، والقاذف قبل الشهادة عدو للمقذوف وإن لم يطالبه بالحد ، وكذا دعوى قطع الطريق يصير المدعى عدوا لمن زعم أنه قاطعها وإن لم يظهر بينهما بغض نص عليه ، وقد يؤخذ منه ( قوله ولا شهادة لها بأن فلان قذفها ) والفرق بين هذا وما تقدم من أنه لو شهد لعدوه بأن فلانا قذفه قبلت أن شهادته هنا معصلا نسبة القاذف إلى جنائية في حق الزوج لأنه يمتنع بنسبة زوجته إلى فساد ، بخلاف السيد بالنسبة لفته ( قوله بأنهما عدوان له ) أي للوارث

في المشهود به ( قوله وإن كان فيه تصديق ابنه ) فيها مرآة ( قوله نعم لا تقبل شهادة زوجته ) هذا الاستدراك حقه بعد قوله الآتي وتقبل من كل على الآخر قطعا ( قوله بل بقيد مابعد ) قال ابن قاسم : يرد عليه أنه بذلك القيد قلبي أيضا إذ الحزن والفرح قلبيان وكذا التمتي كما يعلم من تفسيره ، فالوجه أن يجاب بأنهم أرادوا بالعداوة هنا البغض المذكور أعم من أن يترتب عليه فعل أولا ولا يحذور في ذلك اهـ . وفيه تسليم أن العداوة لا تكون إلا بالفعل ، وسائق منه في كلام الشارح ( قوله وهذا مساو للعداوة الظاهرة الخ ) انظره مع جملة فيما سبق العداوة الظاهرة هي التي تقابل الباطنة التي لا يعلمها إلا الله تعالى المصرح بما ادّعاه البقيني ( قوله أشد منه ) كان الظاهر أشد منها ( قوله فيحذف لإشكال أصلا ) قال سم : ممنوع كيف وما نقله ذلك الجمع لا يوافق قولهم الآتي وتقبل له اهـ

أن كل من رى غيره بكيرة في غير شهادة صار عدوا له وهو غير بعيد (وتقبل له) حيث لم تصل إلى حشد مفسق لانتهاء التهمة (وكذا) تقبل (عليه في عداوة دين ككافر) شهد عليه مسلم (ومبتدع) شهد عليه سني لأن هذه لا تمنع قبولها وجرح العلم لراوى الحديث ونحوه كالقضى نصيحة لانتمتها (وتقبل شهادة) كل (مبتدع) وهو من خالف في العقائد ما عليه أهل السنة مما كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ومن بعدهم ، والمراد بهم في الأزمنة المتأخرة إماماها أبو الحسن الأشعري وأبو منصور الماتريدي وأتباعهما ، وقد يطلق على كل مبتدع أمر لم يشهد الشرع بحسنه وليس مرادا هنا (لأنكره) بيدهته وإن سب الصحابة رضى الله عنهم أو استحل أموالنا ودمائنا لأنه يزعم أنه بحق ، وشمل كلامه الداعي إلى بدعته وهو كذلك إلى الخطائية وهم المنسبون لأنبي خطاب الأسدى الكوفى كان يقول بألوهية جعفر الصادق ثم ادعاها لنفسه فلا تقبل شهادتهم لمواقفهم من غير بيان السب لاعتقادهم عدم الكلب لكونه كفرا عندهم ، أما من بين السب كالإقرار وزمن التحمل ومكانه بحيث زالت التهمة بملك تقبل منه ، ولا يناق ماقررتاه في مستحل ما مر عدم قبول الكتاب بحكمه وشهادته المار في البغاة لإمكان حل ذلك على أن منع تنفيذه لغصوص بغهم احتقار لم وردنا عن بغهم . ولما من تكفرو بيدهته كن نسب عائشة لثرى أو نبي صبية أبيها أو أنكر حدوث العالم أو حشر الأجساد أو علمه تعالى بالمعلوم وبالغزليات فلا تقبل شهادته لكتفرو (لا مفضل لا يضبط) أصلا أو غالبا لانتهاء الثقة بقوله ، نعم إن بين السب ككفر وزمانه ومكانه قبلت منه حينئذ ، بخلاف من لا يضبط نادرا إذ قل من سلم منه ، ويندب استفعال شاهد راب الحاكم فيه أمر كأكثر العوام ولو عدولا ، فإن لم يفصل لزمه البحث عن حاله خلافا للإمام في دعوى وجوبه (ولا مبادر) بشهادته قبل الدعوى أو بعدها وقبل أن تطلب منه في غير شهادة الحسبة لتهمته حينئذ ولهذا ذه صلى الله عليه وسلم فإن أعادها في المجلس بعد طلبها منه قبلت ، وما صح من أنه خير الشهود عمول على ما قبلت فيه شهادة الحسبة كمن شهد ليمم أو عجنون أو بزكاة أو كفارة أو على من عنده شهادة لمن لا يعلمها فيندب له إعلامه ليطليها منه ، بل لو قيل بوجوبه عند انحصار الأمر فيه لم يبعد ، وانقضى إطلاق المصنف رحمه الله عدم الفرق بين ما يحتاج فيه لجواب الدعوى وغيره ، فلو طلب من الحاكم بيع مال من لا يعبر عن نفسه كمجور وغائب وأنحوس لا إشارة له بمفهمة في حاجتهم ولم يبنه بها اتجه نصب من يدعى لم ذلك ويسأل البيعة الأداء ، ولا يجوز لم الأداء بدون ذلك وإن لم يمتح إلى حضور الخصم ، ولا يتقدح في الشاهد جهله بفروض نحو صلاة ووضوء يؤديهما ولم يقصر في الصلوة ولا توقفه في المشهود به إن عاد وجزم به فيعيد الشهادة ، ، ولا قوله لا شهادة في هذا إن قال نسبت أو أمكن

(قوله أن كل من رى غيره بكيرة) أى ولو في غيبته (قوله وهو كذلك) خلافا لمج (قوله فإن لم يفصل) أى (أى الشاهد ، وقوله لزم : أى الحاكم (قوله خلافا للإمام) متصل بقوله ويندب استفعال الخ ، ولو قدمه كان أولى

(قوله لأن هذه) أى عداوة الدين ، وفي هذا التحليل مصادر لا تخفى (قوله لاعتقادهم عدم الكلب) أى في مواقفهم فيشهدون لم اعتقادا على دعواهم لاعتقادهم أنهم لا يكلبون (قوله وزمانه ومكانه) هما بالنصب عطف على السب ولا يصح الجرح كما لا يخفى (قوله بخلاف من لا يضبط نادرا) أى بخلاف من عدم ضبطه نادرا بأن كان الغالب عليه الضبط ، وسكت جما لو تماثل ضبطه وغلطه ، قال الأذرى : لو تماثل ضبطه وغلطه لم أر فيه شيئا ، والظاهر أنه كن غلب عليه الغلط وتشمله عبارة من يقول من كثر غلطه اه (قوله لم يبعد) ينبغي تنبيده بما إذا ترتب على الشهادة مصلحة بخلاف ما إذا كان المطلوب فيها البتر (قوله ويسأل) أى المنصوب (قوله ولم يقصر في الصلوة)

حلوث المشهود به بعد قوله وهو مشتهر بالمعة والصيانة (وتقبل شهادة الحسية) مأخوذ من الاحتساب ، وهو الأجر قبل الاستشهاد ولو بلا دعوى بل لا تسمع في محض حلود الله تعالى ، وحينئذ فتقسم في السرقة قبل رد مالها (في حقوق الله تعالى) كصلاة وزكاة وكفارة وصوم وحج عن ميت بأن يشهد بتركها وحق لنحو مسجد (وفيها له فيه حق مؤكد) وهو مالا يتأثر برضا الآدي بأن يقول حيث لا دعوى أنا أشهد أو عندى شهادة على فلان بكذا وهو ينكر فأحضره لأشهد عليه ، ومحل سماعها عند الحاجة لما حالا ، فلو شهدا بأن فلانا أخو فلانة من الرضاع اعتبر فيه أن يقولوا وهو يريد أن ينكحها ، أو أنه أعتقه اعتبر وهو يريد أن يسترقه ، ولا عبرة بقولهما تشهد لثلاث ينكحها (كطلاق) بائن أو رجعي ولو خلعا لكن محله بالنسبة للفراق دون المال (وعتق) بأن يشهد به أو بالتعليق دون وجود الصفة أو بالتدبير مع الموت أو بما يستلزمه كإيلاد ، ولا تسمع في شراء قريب لأنها شهادة بالملك والعتق يترتب عليه ، وفارق ما مر في الخلع بأن المال فيه تبع للفراق وهنا العتق تبع للمال ، ولو ادعى قتان على مالهما أنه أعتق أحدهما وقامت به بيينة سمعت وإن كانت الدعوى فاسدة ، إذ بيينة الحسية تستغنى عن تقديم دعوى ، ويتجه فرضه فيما لو حضر السيد أو غاب غيبة شرعية وإلا فلا بد من حضوره . ويؤخذ منه ترجيح القول بأن كل ما قبلت فيه شهادة الحسية يفقد الحكم فيه بها وإن ترتب على الدعوى فاسدة (وعفو عن قصاص) لأنها شهادة بإحياء نفس ، وهو حق الله تعالى (وبقاء عدة واقضائها) لما ترتب على الأول من صيانة الفرج عن استباحته بغير حقه ، ولما في الثاني من الصيانة والتعفف بالنكاح ، ومن ذلك تحريم الرضاع والمصاهرة والبلوغ والإسلام والاستسلام والوقف والوصايا العامة لا إن كانا لجهة خاصة (وحدله) تعالى كالزنى والشرب وقطع الطريق ،

(قوله أو أنه أعتقه اعتبر) أى أن يقولوا وهو يريد الخ (قوله لثلاث ينكحها) أى وإن كانا مريدين سفرا وخشيا أن ينكحها في غيبتهما (قوله لكن محله) أى في الخلع (قوله وقامت به بيينة سمعت) أى ويرجع إليه في بيانه ، فلو لم يبين حبس حتى يبين (قوله والاستسلام) أى بأن يقول طلبت منه الإسلام وأتى به

بهذا فارق ما مر له في شرح قول المصنف والإصرار على صغيرة (قوله من الاحتساب وهو الأجر) عبارة التحفة : من احتسب بكذا أجرا عند الله اتخذه ينوي به وجه الله (قوله ولو بلا دعوى) قضية الغاية أنها قد تقع بعد الدعوى وتكون شهادة حسية ، وليس كذلك فقد صرح الأذرعى وغيره أنها بعد الدعوى لا تكون حسية (قوله وزكاة وكفارة) صريح هذا السياق أنها محض حقه تعالى ، وسياق آخر الفصل أن فيهما حق الآدي فليحرج (قوله بل لا تسمع) أى الدعوى (قوله قبل رد مالها) أى بخلافها بعده فإنه يصير محض حقه تعالى ، وقوله وحينئذ الخ أولى من قول الشهاب حج إلا إن تعلق بها حق آدى كسرة قبل رد مالها إذ الاستثناء فيه صورى (قوله أو بالتعليق مع وجود الصفة أو بالتدبير مع الموت) في جعل هذين من صور الشهادة بالعتق وعطفه عليه قوله أو بما يستلزمه إشارة إلى رد ما قاله الأذرعى من أن محل عدم قبول الشهادة بالتعليق والتدبير المجريدين في حياة المدبر وقبل وجود الصفة ، أما بعد الموت ووجود الصفة فتكفى الشهادة بهما مجريدين (قوله وفارق ما مر في الخلع الخ) قد يقال : إنه لا حاجة لهذا الفرق لما مر أن شهادة الحسية لا أثر لها في المال في مسألة الخلع أصلا ، والفرق يوم تأثيرها فيه فتأمل (قوله من الصيانة) لعله من وطء الزوج بأن يراجع ، وعلى هذا فهو مختص بالرجعي (قوله والاستسلام) انظر ما معناه ومثله في النيمرى ، وفي حاشية الشيخ أن معناه طلب الإسلام ثم الإسلام بعده ، ولا يخفى أنه حينئذ يفنى عنه ما قبله إذ لا دخل للطلب (قوله العامة) وصف للموقف والوصايا باعتبار أفراد الوصايا

لكن السر في الحدود أفضل ، واحتراز المصنف عن حق الأدى فلا تقبل فيه كقصاص وحد قذف وبيع وإقرار ( وكلنا النسب على الصحيح ) لأن فيه حقائقه تعالى إذ الشرع أكد الأسباب ومنع قطعها فسامى الطلاق والعتاق . والثاني لا ، لتعلق حق الأدى فيه ( ومضى حكم يشاهدني فيانا كافرين أو عبيدين أو صبييين ) أو بان أحدهما كذلك عند الأداء أو الحكم والحاكم لا يرى قبولهما ( نقضه ) وجوبا : أى أظهر بطلانه وإن لم يصادف غلا ( هو وغيره ) كما لو حكم بإجتهاد فتبين وقوعه مخالفا للنص ( وكذا فاسقان في الأظهر ) لما ذكر ، إذ عدالة الشاهد متصوص عليها في غير آية . والثاني لا ينقض لأن القسق إنما يعرف بينة تقوم عليه ، وعدالة تلك البينة إنما تترك بالأجتهاد وهو لا ينقض بمثله ، ولا أثر لشهادة عدلين بالفسق من غير تاريخ لاحتمال حلوله بعد الحكم ، ولا ينفيه مامر في النكاح من أنه لو بان فسق الشاهد عند المقد لم يصبح ، إذ المؤثر ثم بينونة ذلك عند التحمل فقط وهذا عند الأداء أو قبله بدون مضي مدة الاستبراء أو عند الحكم فلا تكرار ولا تخالف في حكاية الخلاف ( ولو شهد كافر ) أعلن كفره ( أو عبد ) أى رقيق ( أو صبي ) ثم أعادها بعد كماله بالإسلام والحرية والبلوغ ( قبلت ) لانقضاء التهمة لظهور عنه ( أو ) شهد ( فاسق ) ولو علمنا أو كافر أخنى كفره أو عدو أو غير ذى مروة فرد ثم ( تاب ) ثم أعادها ( فلا ) تقبل شهادته لأن رده أظهر نحو فسقه الذى كان يخفيه أو زاد في تعييره بما أعلن به فهو منهم بسعيه في رد ذلك العار ، ومن ثم لو لم يصغ الحاكم لشهادته قبلت بعد التوبة . وبحث إسماعيل الحضرمى أنه لو شهد بما لا يطابق الدعوى ثم أعادها بمطابقها قبل ، ولا يد من تقييده بمشهور بالديانة عرفه اعتياد سبق لسان أو نسيان ( وتقبل شهادته غيرها ) أى غير تلك الشهادة التى رد فيها إذ لاتهمة ، ومثله كما اختاره في شرح مسلم تائب من الكذب في الرواية ( بشرط اختباره بعد التوبة مدة يظن بها صدق توبته ) لأن التوبة من أعمال القلوب وهو منهم بإظهارها لترويج شهادته وعود ولايته فاعتبر الشارع ذلك ليقوى ما ادعاه ( وقدرها الأكررون بسنة ) لأن للفصول الأربعة تأثيرا بينا في تسييح النفوس لشهواتها ، فإذا مضت وهو على حاله أشعر ذلك بحسن سريره وقد اعتبرها الشارع في نحو العنة ومدة التغريب في الزنى ، والأصح أنها تغريب لاحتديد ، وتعتبر أيضا في مرتكب حارم المروءة إذا أطلع عنه كما في التنبيه ، وأقضى به الوالد رحمه الله تعالى ، وكلنا من العداوة كما رجحه ابن الرفعة خلافا للبلقينى ، وقد لا يحتاج لما كشاهد بزنى حد لنقص النصاب فتقبل عقب ذلك ، وكفى فسق أقر به ليستوفى منه فتقبل حالا أيضا لأنه لم يظهر التوبة عما كان مستورا إلا عن صلاح ، وكناظر وقف بشرط الواقف تاب فتعود ولايته حالا كولى النكاح ، وكذاذف غير المحصن كما قاله الإمام واعتمده البلقينى ، لكن قيده غيره بما إذا لم يكن

( قوله واحتراز المصنف ) أى بقوله في حقوق الله الخ ( قوله إذ الشرع أكد ) أى حث على حفظها ( قوله ولو شهد كافر أعلن كفره ) عبارة حج معلى بكفره ( قوله ثم أعادها بمطابقها قبل ) ظاهره ولو لم يبد علنا حملا له عليه ، ويشمر به قوله ولا بد من الخ ( قوله الأصح وأنها تغريب ) أى فيقتصر مثل خمسة أيام لا مازاد عليها ( قوله واحتراز المصنف عن حق الأدى الخ ) الأولى تأخيرها عن قول المصنف وكلنا النسب على الصحيح ( قوله والثاني لا لتعلق حق الأدى فيه ) عبارة الجلال والثاني هو حق أدى وهو الصواب ( قوله عند الأداء أو الحكم ) لعل المراد بيان أنهما كانا عند الأداء أو الحكم كذلك ، ومعلوم أنه في الثاني لا يتصور إلا تبين الكفر فالظرف ليس متعلقا ببيان فتأمل ( قوله ولا ينفيه مامر في النكاح ) عبارة التحفة : ومضى في النكاح أنه لو بان فسق الشاهد عند المقد لم يصح وهو غير ما هنا ، إذ المؤثر ثم بينونة ذلك عند التحمل ، إلى أن قال : فلا تكرار ولا مخالفة في حكاية الخلاف خلافا لمن زعمها ( قوله وعود ولايته ) لعل المراد ولاية الشهادة

فيه إيلاء وإلا فلا بد من السنة ، لكن الأصح أنه لا بد فيه من الاستبراء (ويشترط في توبة معصية قولية القول) قياساً على التوبة من الردة بكملى الشهادة ووجوبهما ، وإن كانت الردة فضلاً كسجود لصنم لكون القولية هى الأصل أو لتضمن ذلك تكليب الشرع . وقضية كلامه اشتراط القول في الغيبة ونحوها ، وبه صرح الغزالي فيها ، ونص الأم بقضيته في الكل وهو ظاهر ، وإن كان ظاهر كلام الأكثرين اختصاصه بالقذف ، وبفرض صحته يفرق بينه وبين غيره بأن ضرره أشد لأنه يكسب عاراً ولو لم يثبت فالتحيط بإظهار تقيض ما حصل منه وهو الاعتراف بالكذب جبراً لقلب الموقوف وصوناً لما انتهكه من عرضه ، وما اشترطه جمع متقدمون من اشتراط الاستغفار في المعصية القولية أيضاً محمول على الندم ، وخرج بالقولية الفعلية فلا يعتبر فيها القول لتمحض الحق فيها له تعالى فأدير الأمر في ذلك على الصدق باطلاً ، بخلاف القذف لما تقرر فيه ( فيقول القاذف ) وإن كان قلغه بصورة الشهادة لعدم تمام المدد ( قلنى باطل وأنا نادم عليه ولا أعود إليه ) أو ما كتبت صادقاً في قلنى وقد ثبت منه أني كذبت ، ولا يتعين عليه التمرص لكذبه لأنه قد يكون صادقاً . لا يقال : حصل تمرصه له بقول قلنى باطل ولذا عبر أصله تبعاً للأكثر المقلد باطلاً . لأننا نقول : المخلوع إلزامه بالتصریح بكذبه لا بالتبرئ من به ، وهذا فيه تعريض لاتصريح ، ألا ترى أنك تقول لمن قال لك شيئاً هذا باطل ولا يحصل له به كبير مشقة ولو قلت له كذبت حصل له غاية الحق ، وقد علم أن البطلان قد يحصل لاختلاف بعض المقدمات فلا يتأني مطلق الصدق بخلاف الكذب ، وهذا علم أن الاعتراض على عبارة الكتاب وأنها مساوية لعبارة أصله . واعلم أنه إن وصل ذلك لعلم القاضى بإقرار أو بينة اشترط أن يقول ذلك بمحضته وإلا فلا فيما يظهر ، ثم لا بد أن يقول ذلك بمحضته من ذكره بمحضته أولاً وليس كالتلف في ذكر كما يشته البقيى ، ولو قال لغيره باختراؤ أو يأملون مثلاً يشترط في التوبة منه قول لانتفاء توهم صدق قائله حتى يطله بخلاف التلف ( وكلنا شهادة الزور ) يشترط في صحة التوبة منها قول نحو ما ذكر كشهادتى باطلاً وأنا نادم عليها ولا أعود إليها ، ويكنى كذبت فيما قلت ولا أعود إلى مثله ( قلت ) أعلم من الزامى في الشرح ( و ) المعصية ( غير القولية ) لا يشترط فيها قول كما مر ، وإنما ( يشترط ) في صحة التوبة منها كالقولية أيضاً ( إقلاع ) منها حالاً إن كان متلبساً بها أو مصرّاً على معاودتها ( وندم ) من حيث المعصية لا لخوف عقوبة لو علم بحاله أو فروات مال أو نحو ذلك ، ودعوى أنه لا حاجة له لأن التوبة عبادة وهى من حيث هى شرطها الإخلاص ردّ بأن فيه تسلياً للاحتياج له ( وعزم أن لا يعود ) إليها ما عاش إن تصور منه ، وإلا كجواب تعلق زناه لم يشترط فيه العزم على عدم العود له بالاتفاق ، ويشترط أيضاً عدم وصوله لحالة الغرغرة

( قوله لكون القولية ) أى الردة القولية . ( قوله ردّ ) أى هذا القول ( قوله لحالة الغرغرة ) لعله لأن من وصل

( قوله لكن الأصح أنه لا بد فيه ) أى لا إيلاء فيه ( قوله من اشتراط الاستغفار ) ينبى حلف لفظ اشتراط وهو ساقط في بعض النسخ ( قوله لتمحض الحق فيها له تعالى ) في نسخة من الشرح تمحض القول ، ولعلها الصواب ( قوله وإن كان قلغه بصورة الشهادة ) انظر هذه الغاية فيما إذا كان صادقاً في نفس الأمر وما فائدة ذكر ذلك عند الحاكم مع أن الحد لا بد من إقامته والتوبة مدارها على ماقى نفس الأمر ، وكلام المصنف إنما هو فيما إذا أتى بمعصية ( قوله القذف باطل ) لعله سقط قبله لفظ بقوله ( قوله وأنها مساوية لعبارة أصله ) يتأمل ( قوله كالقولية أيضاً ) أى خلافاً لما قد يوهى المتن ( قوله لا حاجة له ) أى لتقيد الحثية ( قوله رد ) الظاهر ردت ( قوله بأن فيه تسلياً للاحتياج له )

وعدم طلوع الشمس من مغربها ، وتصح من سكران حالة سكره كإسلامه ، ومن كان في محل معصية ، ثم صرح بما يفهمه الإقلاع للاعتناء به فقال ( ورد غلامه آدمي ) يعني الخروج منها بأى وجه قدر عليه المالا كانت أو عرضا نحو قود وحل قذف ( إن تملكت به ) سواء أتمحضت له أم كان فيها مع ذلك حق لله تعالى مؤكدة كفارة فورية وزكاة ( والله أعلم ) لقوله صلى الله عليه وسلم : من كانت لأخيه عنه مظلمة في عرض أو مال فليستحله اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم ، فإن كان له عمل يؤخط منه بقدرة مظلمته وإلا أدخل من سيئات صاحبه فحمل عليه ، فإن أغلس وجب عليه الكسب كما مر فإن عجز عن المسالك ووارثه دفعه لحاكم قعة ، فإن تعلم صرفه فيما شاء من المصالح عند انقطاع خبره بنية القرض وغرم بدله إذا وجده ، فإن أصر عزم على الأداء عند قدرته ، فإن مات قبله فلا مطالبة عليه في الآخرة إن لم يعص بالزامه والمرجو من فضله تعالى أن يعرض للمستبح ، وإذا بلغت الفتية المختاب اشترط استحلاله ، فإن تعلم لموته أو تمس لغيبته الطويلة استغفر له ، ولا أثر لتحليل وارث ولا مع جهل المختاب بما حل منه ، أما إذا لم تبلغه فيكنى فيها التلم والاستغفار له ، وكذا يكنى التلم والإقلاع عن الحسد ، ومن لزمه جد ونفى أمره نذب له السر على نفسه ، فإن ظهر أن الإمام يقيم عليه ، ولا يكون استيفاءه مزيلا للمعصية بل لا بد معه من التوبة إذا هو مسقط لحق الآدمي . وأما حق الله تعالى فيتركب على التوبة كما علم مما مر أوائل كتاب الجراح . وتصح التوبة من ذنب وإن أصر غيره وبما تاب منه ثم عاد إليه ، ومن مات وله دين لم يستوفه وارثه كان المطلب به في الآخرة هو دون الوارث على الأصح .

إلى تلك الحالة أيش من الحياة فتيته إنما هي لطمه باستحالة عوده إلى مثل ما فعل ( قوله مؤكدة كفارة ) أى كفارة ( قوله فإن تعلم صرفه فيما شاء من المصالح ) المتبادر أن المراد مصالحي المسلمين ، لكن قوله بنية القرض يقتضى أن المراد ماشاء من مصالحيه ولكنه غير مراد ، وإنما احتيج لنية القرض حتى لا يضيع على مالكه إذا ظهر لكونه نائبا عنه في الصرف ( قوله فإن أصر عزم على الأداء ) هذا ظاهر في المال ، ومثله غيره من سائر الحقوق كالصلاة والصوم الذى فات به غير علم فطريقه أن يعزم على أنه متى قدر على الخروج منه فعله ( قوله فإن تعلم لموته ) وليس من التلم مالو اغتتاب صغيرا يمزا وبلغته فلا يكنى الاستغفار له لأن للصبي أمدا يتنظر ، وبغرض موت المختاب يمكن استحلال وارث الميت من المختاب بعد بلوغه ( قوله استغفر له ) أى طلب له المغفرة كأن يقول اللهم اغفر لفلان ( قوله ثم عاد إليه ) أى ولو تكرر منه ذلك مرارا .

أى حيث قال شرطها الإخلاص والإخلاص مرادف الحبشية المذكورة ( قوله وتصح من سكران ) أى إن تأثت منه الشروط التى منها التلم كما لا يخفى ( قوله في المتن إن تملكت ) أى الظلامة بمعنى المعصية ، ويصح رجوع الضمير للتوبة بمعنى موجبها ، لكن عبارة الشارح ظاهرة في الأول ( قوله بنية القرض وغرم بدله ) هذا فيما إذا كانت الظلامة عينا كما لا يخفى وإلا فاف في النمة لا يمين إلا يقبض صحيح ، فإذا صرفه في المصالح ثم ظهر المالك يبين أن النمة مشغولة كما هو ظاهر ، وقوله بنية القرض لم أره في عبارة غيره وينبئ حلفه ( قوله ولا يكون استيفاءه مزيلا للنج ) عبارة التحفة : وليس استيفاء نحو القود مزيلا للمعصية الخ .

### (فصل)

في بيان قدر النصاب في الشهود المختلف باختلاف المشهود به ومستند الشهادة وما يتبع ذلك

(لا يحكم بشاهد) واحد (لا) استثناء متقطع لما مر أول الصوم كذا قيل من أنه لا يتصور الحكم فيه بل الثبوت فقط إذ الحكم يستدعي محكوما عليه معينا، ويرد بما قلتمته أول الصوم عن المجموع من أن الحاكم لو حكم بعدل وجب الصوم بلا خلاف ولا ينقص حكمه إجماعا، وقد أشار إلى حقيقة الحكم به الشارح هنا بقوله فيحكم به (في هلال رمضان وتوابعه) ومثله شهر نذر صومه ولو ذا الحجة (في الأظهر) كما مر في الصوم وأعاد هنا للحصر، وأورد على الحصر أشياء كذا مات وشهد عدل أنه أسلم قبل موته لم يحكم بها بالنسبة للإرث والحرمان وتكفي بالنسبة للصلاة عليه وتوابعها، وكالوث يثبت بواحد وكإخبار العون الثقة بامتناع الخصم المتميز فيعززه بقوله، ومرا الاكتفاء في القسمة بواحد وفي الحرص بواحد، ويمكن بأن يجاب عن الحصر بأن مراده به الحكم الحقيقي المتوقف على سبق دعوى صحيحة فلا إيراد (ويشترط للزنا) واللواط وإتيان الميتة والبيمة (أربعة رجال) فلا يثبت الحد أو التعزير في ذلك بدونهم لقوله تعالى - ثم لم يأتوا بأربعة شهداء - ولأنه أقبح الفواحش وإن كان القتل أغلظ منه على الأصح فغلظت الشهادة فيه ستر من الله تعالى على عباده، ولا بد من تفسيرهم له كإتياءه أدخل مكلفا مختارا

### (فصل) في بيان قدر النصاب في الشهود

(قوله لما مر أول الصوم) أي من أن ثبوته بالواحد من الاكتفاء بالإخبار دون التوقف على الحكم احتياطا للصوم، وكتب أيضا لطف الله به : قوله لما مر أول الصوم كذا في نسخ، وفي نسخة بعد ما ذكر ما نصه : كذا قيل من أنه لا يتصور الحكم فيه بل الثبوت فقط إذ الحكم يستدعي محكوما عليه معينا، ويرد بما قلتمته أول الصوم عن المجموع من أن الحاكم لو حكم بعدل وجب الصوم بلا خلاف ولا ينقص حكمه إجماعا، وقد أشار إلى حقيقة الحكم به الشارح هنا بقوله فيحكم به اهـ وعليها فيكون الاستثناء متصلا (قوله وتوابعه) كتصجيل زكاة الفطر في اليوم الأول ودخول شوال وصلاة التراويح (قوله ومثله شهر نذر صومه) خرج به شوال وذو الحجة فلا يثبت واحد منهما بشاهد واحد لا بالنسبة للمحقق المتعلقة به ولا بالنسبة لغيرها على ما أفهمه تقييده بالصوم، لكن في حاشية شيخنا الزيادي مانصه : قوله فيكني للصوم كما مر ومثل رمضان الحجة بالنسبة للوقوف كما قال بعضهم، وكذلك شوال بالنسبة للإحرام بالحج كما قاله أبو ثور، وكذلك الشهر المنلور صومه إذا شهد برؤية

### (فصل) في بيان قدر النصاب

(قوله كذا قيل) صوابه ذكره قبيل قوله ويرد ليوافق ما في التحفة (قوله لو حكم بعدل وجب الصوم) أي لأن الصوم من حقوقه تعالى فتقبل فيه شهادة الحسبة من غير تقدم دعوى (قوله ولو ذا الحجة) لا وجه لأخذ هذا غاية في الشهر الذي نذر صومه، ولعله سقط قبله لفظ بخلاف غير ذلك : أي غير رمضان، والشهر الذي نذر صومه فإنه لا يثبت بواحد ولو ذا الحجة : أي خلافا للوجه القائل بأنه يثبت به كرمضان (قوله المتوقف على دعوى صحيحة) الصواب حذفه، وإلا فهلال رمضان لا يتوقف على دعوى صحيحة، وقوله مراده به الحكم الحقيقي كافي في الجواب، على أنه قد يقال : إنه لا يرد شيء من ذلك على عبارة المصنف، وإنما يتجه وروده على من غير بالثبوت لا بالحكم (قوله ولأنه أقبح الفواحش) هذا بالنسبة للزنا واللواط خاصة



حشفته أو قفدها من فاجدها في فرج هذه أو فلاتة ويذكر نسبها بالزنا أو نحوه ، والأوجه عدم اشتراط ذكر مكان الزنا وزمانه حيث لم يذكره أحدهم وإلا وجب سؤال باقهم لاحتمال وقوع تناقض يسقط شهادتهم ، ولا يشترط قولهم كميل في محكلة . نم يندب ولو قالوا تعمدنا النظر لا لأجل الشهادة قبلت شهادتهم لأن ذلك صغيرة لا تبطلها ، ويثبت بدون الأربعة سقوط الحصانة والعلة لثبوت ذلك برجلين ، وكذا مقدمات الزنا ووطء شبهة قصد به النسب أو شهيد به حسبة يثبت برجلين أو المال ثبت بهما وبرجل وامرأتين وبشاهد ويمين ، ولا يحتاج فيه لما مر في الزنا من رأينا حشفته إلى آخره (و) يشترط (للإقرار به اثنان) كغيره (وفي قول أربعة) لأنه يترتب عليه الحد وقرى الأول بأن حدّه لا يتحم (ولمال) عين أو دين أو منفعة ولكل ما قصد به المال (وعقد) أو فسخ (مالي) ماعدا الشركة والقراض والكفالة (كبيع وإقالة وحوالة) هي من عطف الخاص على العام إذ الأصح أنها بيع ، وأما الإقالة ففسخ على الأصح لا بيع (وضمان) ورهن وصلح وشفعة ومساواة وعوض خلع (وحق مالي كخيار وأجل) وجنابة توجب مالا (رجلان أو رجل وامرأتان) لعموم الأشخاص المستلزم لعموم الأحوال إلا ما خصّ بدليل في قوله تعالى - فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان - مع عموم البلوى بالمعاملات ونحوها فوسع في طرق إثباتها ، والتخير مراد من الآية بالإجماع دون الترتيب الذي هو ظاهرها ، والخشّي كالأنثى ، أما الشركة والقراض والكفالة فيعتبر فيها رجلان ، إلا أن يريد في الأولين إثبات حصته من الربح كما بحثه ابن الرقعة (ولغير ذلك) أي مالميس بمال ولا يقصد منه المال (من عقوبة لله تعالى) كقطع طريق وحدّ شرب (أو لأبى) كحد قذف وقود (وما يطلع عليه رجال غالبا ككنكاح وطلاق ورجمة) وعق (وإسلام وردة

هلاله واحد خلافا للشارح حيث قال ولو للصوم والمعتمد خلافة فيثبت بواحد (قوله ويثبت بدون الأربعة سقوط الحصانة والعلة) وقد يشكل عليه ما مر في باب حد القذف أن شهادة دون أربعة بالزنا تنقضهم وتوجب حدّهم فكيف يتصور هذا . وقد يجاب بأن صورته أن يقولوا نشهد بزناه بقصد سقوط أو وقوع ما ذكر ، فقولهما بقصد الخ ينفي عنهما الحد والفسق لأنهما صرّحا بما ينفي أنه قد يكون قصدهما إلحاق العار به الذي هو موجب حد القذف كما مرّ ثم مع ماله تعلق بما هنا اه حج . أو يقال : إنما يجب الحد بشهادة مادن الأربعة إذا لم يكن قولهم جوابا للقاضي حيث طلب الشهادة منهم ، ويمكن تصوير ما هنا بذلك (قوله ووطء شبهة قصد) أي الشاهد (قوله أو المال) قسم قوله النسب (قوله بأن حدّه لا يتحم) أي تمكنه من إسقاطه بالرجوع عن الإقرار (قوله لإثبات حصته من الربح) أي فيثبت بهما وبرجل وامرأتين ويمين (قوله ككنكاح) مما يغفل عنه في الشهادة بالكنكاح أنه لا بد من بيان تاريخه كما صرح به ابن العماد في توقيف الحكام فقال مانصه : فرع : يجب على شهود الكناح ضبط التاريخ بالساعات والخططات ، ولا يكفي الضبط بيوم العقد ، فلا يكفي أن الكناح عقد يوم الجمعة مثلا بل لا بد أن يزيلوا على ذلك بعد الشمس مثلا بلحظة أو لحظتين أو قبل العصر أو المغرب كذلك لأن الكناح يتعلق به لحاق الولد لسته أشهر ولحظتين من حين العقد ، فعليه ضبط التاريخ لذلك لحق النسب اه سم على حج . ويؤخذ من قوله لأن الكناح يتعلق به لحاق الولد الخ أن ذلك لا يجري في غيره من التصرفات ، فلا يشترط لقبول الشهادة بها ذكر التاريخ ، ويدل لم قولهم في تمارض البيتين إذا أطلقت إحداهما وأرخت الأخرى أو أطلقتا تساقطتا لاحتمال أن ماشهدها به في تاريخ واحد ولم يقولوا بقبول المؤرخة وبطلان المطلقة (قوله وطلاق) هل من ذلك مالو أفرّ (قوله ويثبت بدون الأربعة سقوط الحصانة والعلة) انظر صورة الشهادة بذلك في التحفة (قوله في قوله تعالى - فإن لم يكونا رجلين -) أي لأنه نكرة في سياق الشرط (قوله فيعتبر فيها رجلان) أي لما فيها من الولاية

وجرح وتعديل وموت وإعسار ووكالة ) وودبة ادعى مالكةا غصب خى اليد لها وذو اليد أنها ودبة لأن المقصود بالذات إثبات ولاية الحفظ له وعدم الضمان يترتب على ذلك : أى والحال أن العين باقية ( ووصاية وشهادة على شهادة رجلان ) لقول الزهرى : مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لا يجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح ولا في الطلاق ، وهذا حجة عند أبى حنيفة وهو المخالف ، ولأنه تعالى نص في الطلاق والرجعة والوصاية على الرجلين وصح به الخبر في النكاح ، وقيس بها ما في معناها من كل ما ليس بمال ولا هو المقصود منه ، ولا نظر لرجوع الوصاية والوكالة للمال إذ القصد منهما إثبات التصرف لا المال . ونقلنا عن الخزائى وأقره أنه لو ادعت طلاقها قبل الوطء وطالبته بشطر صداقها أو بعد وطالبته بالجميع أو أن هذا الميت زوجها وطلبت إرثها منه قبل نحو شاهد ويمين لأن القصد المال ، كما في مسئلي السرقة وتعليق الطلاق بالنصب فإنه يثبت بشاهد ويمين دون النصب والطلاق ، وألحق به قبول شاهد ويمين بالنسبة إلى ميت فيثبت الإرث لا النسب ( وما يخص بمعرفة النساء أو لإبراه رجال غالبا كيكارة ) وثبوتة وقرن ورتق وولادة وحض لتعسر إطلاع الرجال عليه ، لأن الدم وإن شوهد يحتمل أنه استحاضة وهذا مرادها بقولها في الطلاق لتعسر ذلك ، إذ كثيرا ما يطلق التعذر ويراد به التمسر ( ورضاع ) ذكر هنا للتمثيل ، وما مر في بابة لمعركة حكمه فلا تكرار ، وعمله إذا كان من اللتى ، أما شرب اللبن من إناء فلا يقبل فيه . نعم يقبل في أن هذا لبن فلانة ( وأصوب تحت الثياب ) التى للنساء من برص ونحوه ولو في جرح على الفرج حرة كانت أو أمة خلافا للبغوى لأن جنس ذلك يطلع عليه الرجال غالبا ( يثبت بما سبق ) أى رجلين ورجل وامرأتين ( وبأربع نسوة ) وحدهن للحاجة إليهن هنا ولا يثبت برجل ويمين ويخرج تحت الثياب ، والمراد ما لا يظهر منها غالبا عيب الوجه واليدين من الحرة فلا بد في ثبوته إن لم يقصد به مال من رجلين ، وكلنا فيها يبلو عند مهنة الأمة إذا قصد به فسخ النكاح مثلا ، أما إذا قصد

بطلاق زوجته لينكح أختها مثلا وأنكرته الزوجة فلا بد من إقامة رجلين أم يقبل قوله بمجرد ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول بالنسبة لتحريمها عليه فلا ينكح أختها ولا أربعة سواها إلا بإقامة رجلين على ما ادعاه ويؤخذ بإقراره بالطلاق فيفريق بينهما ( قوله ووصاية ) وقراض وكفالة اه شرح منج . أقول : فلو غاب المكفول بيده وعلم محله فطلب من الكفيل إحضاره وأداء المال لامتناعه من الإحضار فأنكر الكفالة فأقام المكفول له رجلا وامرأتين فهل يقبل ذلك منه لطلب المال أو لا ؟ فيه نظر ، ولا يبعد الاكتفاء بذلك أخذنا من قوله وألحق به قبول شاهد ويمين بنسب إلى ميت فيثبت الإرث لا النسب . وكتب أيضا لطف الله به : قوله ووصاية هى اسم للتفويض لمن يتصرف في أمر أطفاله بعد موته أو يتخذ وصاياها مثلا ( قوله كما في مسئلي السرقة ) قضيت أن الثابت بالشاهد واليمين في دعوى الطلاق قبل الوطء أو بعده المهر دون الطلاق وهو ظاهر ( قوله خلافا للبغوى ) حيث استثناه ، وعمله بما ذكر من قوله لأن الخ ( قوله إن لم يقصد بها ) أى الشهادة

( قوله وودبة ادعى مالكةا الخ ) أى فلا يقبل إلا رجلان : أى من الوديع أخذنا من التحليل ، أما المالك فيكفيه رجل وامرأتان لأنه يدعى محض المال ( قوله والحال أن العين باقية ) فلا قبل رجل وامرأتان إذا كان المودع يطالبه ببدل المتافع نظير ما مر في نحو الشركة ( قوله دون النصب والطلاق ) أى والسرقة ( قوله وألحق به قبول شاهد ويمين بالنسب ) لعل الصورة أن الدعوى بالمال كما هو سياق ما قبله ( قوله لأن جنس ذلك يطلع عليه الرجال ) هو تحليل من جانب البغوى كما يعلم من النعمري ، وفي بعض نسخ الشارح : لا يطلع ، بزيادة لا قبل يطلع ، والصواب حذفها لما علمت ( قوله ولو في جرح على الفرج ) هذه الغاية بالنسبة لقول المصنف تثبت بما سبق

به الرد بالعيب فيثبت برجل وامرأتين ورجل ويمين إذ القصد منه حينئذ المال ، ولو أقامت شاهدا بإقرار زوجها بالسخول فلها الخلف معه ويثبت مهرها ، فإن أقامه هو على إقرارها لم يكف الخلف معه لأن قصده ثبوت الرجعة والعدة وهما ليسا بحال ، وما قرئناه في وجه الحرة ويدها وما يبدو في مهنة الأمة هو المتمد ، والقول بأنه إنما يأتي على المروجح القائل بحل نظره ، أما على الأصح من حرمته فيثبت بالنساء مردود مخالف لصريح كلامهم ، سيما ما يبدو في الأمة فإن تخصيصه لا يأتي على قول المصنف رحمه الله إنها كالحرّة ، ولا على قول الرافعي بحلّ ماعدا ما بين سرتها وركبتها ، فعلم بذلك أنهم أعرضوا عما ذكر ، وحينئذ فوجه كلامهم أنهم لم ينظروا هنا حل نظر ولا حرمة إذ للشاهد النظر للشهادة ولو للفرج كما مر ، وإنما نظروا لما من شأنه اطلاع الرجال عليه غالبا أولا ، وما ذكر يسهل اطلاعهم عليه كذلك لعدم تحفظ النساء في ستره غالبا فلم يقبلن فيه مطلقا (وما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين) لأنه إذا لم يثبت بالأقوى فادونه أولى (وما ثبت بهم) أي برجل وامرأتين وغلبه لشرفه (يثبت برجل ويمين) لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بهما في الحقوق والأموال ثم الأمة من بعده ، ورواه البيهقي عن ثيف وعشرين صحابيا . فاندفع قول بعض الحنفية إنه خبر واحد فلا يفسخ القرآن على أن التسخ للحكم وهو ظني فليثبت بمثله ، ولو ادعى ملكا تضمن وقفية كان قال هذه الدار كانت لأبي وقفا على وأنت غاصب وأقام شاهدا وحلف معه حكم له بالملك ثم تصير وقفا بإقراره وإن كان الوقف لا يثبت بشاهد ويمين قاله في البحر (إلا عيوب النساء ونحوها) فلا تثبت بهما لحطرها ، نعم يقبلان في عيب فيهن يقتضي المال كما مر (ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين) لضعفهما (وإنما يخلف المدعي بعد شهادة شاهده وتعديله) لأن جانبه إنما يتقوى حينئذ ، والأصح أن القضاء بهما ، فلو رجع الشاهد غرم نصف المشدود به ، وإنما لم يشترط تقديم شهادة الرجل على المرأتين لقيامهما مقام الرجل قطعا (ويذكر في حلقه) على استحقاقه للشهود به (صدق الشاهد) وجوبا قبله أم بعده فيقول والله إن شاهدي لصادق وإلى مستحق لكذا لأنهما مختلفا الجنس فاعتبر ارتباطهما ليصيرا كالنوع الواحد (فإن ترك الخلف) مع شاهده (وطلب يمين خصمه فله ذلك) لأنه قد يتورع عن اليمين ،

(قوله ثم الأمة من بعده) فصار إجماعا (قوله ثم تصير وقفا بإقراره) أي ثم إن ذكر مصرفا بعده صرف له ، وإلا فهو متعلق الآخر فيصرف لأقرب رحم الواقف (قوله فلا تثبت بهما) أي بالرجل واليمين (قوله والأصح أن القضاء بهما) أي الشاهد واليمين (قوله لقيامهما مقام الرجل قطعا) أي بخلاف الشاهد واليمين فإن في الثبوت بهما خلاف (قوله صدق الشاهد وجوبا قبله) أي قبل ذكر الحق الذي يدعيه (قوله لأنهما مختلفا الجنس) أي الشاهد واليمين

(قوله فاندفع قول بعض الحنفية الخ) قال الشهاب ابن قاسم : فيه بحث لأن مجرد روايته عن العدد المذكورين لا يعقّق تواتره لا استقر أنه يعتبر فيه وجود عدد التواتر في سائر الطوائف فليأمل اهـ . ولك أن تقول ما ذكره الشارح كالشهاب ابن حجر ليس هو تمام الدليل على وجود التواتر بل هو متوقف على مقدمات أخرى تركاها لأنها معلومة ، وهي أن من المعلوم أن ذلك الحنفى متازعته إنما هي مع صاحب المذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه وهو من تابع التابعين ، ويعد عادة أن يروى ما ذكر عدد قليل عن هذا العدد من الصحابة ، بل الظاهر أن الراوى له عن الصحابة المذكورين عدد أكثر منهم من التابعين لما عرف بالاستقرار أن الخبر الواحد يرويه عن الصحابي الواحد عدد من التابعين لتوفرهم على تلقى الأحاديث وحفظها من الصحابة ، فالظاهر حينئذ أن الخبر المذكور وصل إلى الشافعي من عدد كثير من التابعين أو غيرهم من الصبر الأول ، بل الظاهر أن ما يبلغ نحو البيهقي عن هذا العدد من الصحابة مع تراخي زمنه عنهم يبلغ الشافعي عن عدد أكثر منهم لقربه من زمنهم ولجلالته المقررة في هذا العلم كغيره فتأمل

فإن حلف خصمه سقطت الدعوى وليس له الحلف بعد ذلك مع شاهد قاله ابن الصباغ ، لأن العين قد انتقلت من جانبه إلى جانب خصمه ، إلا أن يعود في مجلس آخر فيستأنف الدعوى ويقم الشاهد ، وحينئذ يحلف معه كما قاله الرافعي في آخر الباب ، لكن كلام الشافعي يفهم أن الدعوى لا تسمع منه بمجلس آخر ( فإن نكل ) المدعى عليه ( فله ) أي المدعى ( أن يحلف بين الرد في الأظهر ) لأنها غير التي امتنع عنها لأن تلك لقوة جهته بالشاهد ويقضى بها في المال فقط وهذه لقوة جهته بنكول المدعى عليه ويقضى بها في كل حق ، والثاني لا لأنه يمكنه الحلف مع الشاهد ( ولو كان بيده أمة وولدها ) يسترقهما ( فقال رجل هذه مستولدت علفت بهذا ) منى ( في ملكي وحلف مع شاهد ) أقامه ( ثبت الاستيلاء ) يعني ما فيها من المالية ، ولما نفس الاستيلاء يقتضي لعنهما بالموت فلما ثبت بإقراره فتزعم من هي في يده وتسلم له لأن أم الولد مال لسيدها ، وما يجتهه البلقيني من زيادته في دعواه وهي باقية على ملكي على حكم الاستيلاء لجواز بيع المستولدة في صور رد<sup>١</sup> بأنه حيث جاز بيعها ألغى الاستيلاء فلا يصدق معه قوله مستولدت ( لا نسب الولد وحرته ) فلا يثبتان بهما كما علم مما مر ( في الأظهر ) فلا ينزع من ذي اليد ، وفي ثبوت نسبه من المدعى بالإقرار مأمور في بابه ، والثاني يثبتان تبعاً فينزع من هو في يده ويكون حراً نسبياً بإقرار المدعى ( ولو كان بيده غلام ) يسترقه وذكره مثال ( فقال رجل كان لي وأعتقته وحلف مع شاهد فالذهب انتزاعه ومصيره حراً ) بإقراره وإن تضمن استحقاقه الولاء لأنه تابع لدعواه الصالحة حجة لإثباته ، والعن إنما يرتب عليه بإقراره وبه فارق ما قبله . ومنهم من خرج قولاً في مسئلة الاستيلاء بنى ذلك فجعل في المسئلة قولين ، ومنهم من قطع بالأول وهو الراجح في أصل الروضة ، والفرق مأمور ( ولو ادعت ورثة ) أو بعضهم ( مالا ) عينا أو ديناً أو منفعة ( لمورثهم ) التي مات قبل نكوله ( وأقاموا شاهداً ) بالمال بعد إثباتهم لموته منه وإلزامهم وانحصاره فيهم ( وحلف مع بعضهم ) على استحقاق مورثه الجميع ولا يقتصر على قدر حصته ، ومثله

( قوله فإن حلف خصمه سقطت ) أي فإن استحل حلف خصمه فلم يحلف قضية قوله فإن حلف خصمه ألغى أن حقه لا يطل بمجرد طلبة يمين خصمه . قال شيخنا الزيادي نقلاً عن حجج : لكن الذي رجحاه بطلانه فلا يعود للحلف مع شاهده ولو في مجلس آخر لأنه أسقط حقه من العين بطله يمين خصمه كما تسقط بردها على خصمه ، بخلاف البيئة الكاملة لا يسقط حقه منه بمجرد طلبة يمين خصمه اهـ حج ( قوله وليس له الحلف بعد ذلك ) أي بعد حلف خصمه ( قوله ) وحينئذ يحلف معه ) معتمد ( قوله مأمور في بابه ) وهو أنه إن كان صغيراً فلا يثبت معافاة على حق الولاء للسيد وإن كان بالغاً وصدقه ثبت في الأصح ( قوله الذي مات قبل نكوله ) أي الميت ( قوله على استحقاق مورثه ) ولا منافاة

( قوله لأنه يمكنه الحلف ) انظر في يمكنه ، وعبرة الجلال : لأنه ترك الحلف فلا يعود إليه ( قوله يعني ما فيها من المالية ) قال ابن قاسم : قد يستغنى عن هذا التأويل لجواز أن يريد المصنف أن الاستيلاء بمعنى مجموع ما فيها من المالية ونفس الإيلاء ثبت لمجموع الحجة والإقرار ، فإن عبارته صالحة لذلك اهـ . ويجوز أن يكون اكتفى بذكر أحد المتلازمين عن ذكر الآخر لعلمه منه ( قوله وفي ثبوت نسبه من المدعى النكح ) ظاهره أنه من تعلقات الأظهر وظاهره أنه ليس كذلك ( قوله وبه فارق ما قبله ) أي من عدم حرية الولد : أي لأنه إنما قامت الحجة فيه على ملك الأم ، وقد رتبنا عنقها عليه إذا جاء وقته بإقراره نظير ما هنا ، وأما الولد فقضية الدعوى والحجة كونه حراً نسبياً وهما لا يثبتان بهذه الحجة ، ومن ثم لو ادعى في صورة الاستيلاء أنه استولدها في ملك ذي اليد ثم اشتراها مع الولد فيعتق الولد عليه وأقام عليه حجة ناقصة قبلت وعنت ، لأن العن إنما يرتب على الملك الذي قامت به الحجة الناقصة ( قوله بعد إثباتهم لموته وإلزامهم وانحصارهم فيهم ) أي بالبيئة الكاملة أو الإقرار ، وأشار بما ذكره من هذه الثلاثة إلى شروط

ما إذا حلف جميعهم لأنه إنما ثبت بحلفه الملك لورثة (أخذ نصيبه ولا يشارك فيه) من جهة بقيتهم لأن الحجة تثبت في حقه فقط . وأما غيره فتتمكن منها بالحلف ولأن الشخص لا يستحق شيئا يمين غيره ، وهذين فارق مالو ادعى دارا لإثرا ففصلك المدعى عليه أحدهما في نصيبه وكذب الآخر أنهما يشتركان فيه ، وكذا لو أقر بدين الميت فأخذ بعض ورثته قدر حصته ولو بغير دعوى ولا إذن من حاكم قلبية مشاركة فيه ، ولو أخذ أحد شركاء في دار أو متفعتها قدر حصته من أجرتها لم يشاركه فيها البقية ، ولو ادعى غريم من غرماء ميت مدينون على وارثه بوضع يده من تركته: على مايقى بحقه فأنكر وحلف له أنه لم يضع يده على شيء منها لم تكفه هذه اليمين القلبية بل كل من ادعى عليه منهم بعدها بوضع اليد حلفه أيضا ، كذا أفق به البلقيني . ورد ذلك بقولهم لو ادعى حقا على جمع فردوا عليه اليمين أو أقام شاهدا ليحلف معه كفته يمين واحدة ، وقولهم لو ثبت إعسار مدين وطلب غراماه تحليفه أجيبوا وتكفيه يمين واحدة ، وقولهم لو ثبت إعساره يمينته فظهر له غريم آخر لم يكن له تحليفه . وأجيب بأن ماسوى الأخيرة قد لايرد عليه لو قوع الدعوى بينهم أو عليهم فوقعت اليمين لجميعهم بخلافه في مسألة البلقيني . وأما الأخيرة فالإعسار خصلة واحدة وقد ثبت . والظاهر دوامه فلم يجب الثاني لتحليفه ، بخلاف وضع اليد فإنه إذا انتهى باليمين الأولى ليس الظاهر دوامه فوجب اليمين على نفيه لكل مدعى به من الغرماء ، ويكفى في ثبوت دين على ميت حضور بعض ورثته لكن الحكم لا يتعلق بغير الحاضر ، ولو أقر بدين الميت ثم ادعى أداه إليه وأنه نسى ذلك حالة إقراره سمعت دعواه لتحليف الوارث كما في الإقرار ، وتقبل بيته بالأداء لاحتمال نسيانه (ويبطل حق من لم يحلف) من اليمين (بنكوله إن حضر) في البلد وكان قد شرع في الخصومة أو شعر بها (وهو كامل) فلو مات لم يحلف وارثه ولو مع شاهد يقيمه لأنه خليفة المورث وقد بطل حقه بنكوله ، وخرج بقولنا من اليمين البينة فلا يبطل حقه منها فله إقامة شاهد ثان مضموما إلى الأول ولا يحتاج إلى إعادة شهادته كالدعوى لتصير بيته كاملة ، كما لو أقام مدع شاهدا ثم مات فلوارثه إقامة آخر ، وخرج بقوله بنكوله توقفه عن اليمين

بين ما هنا وما يأتي في قوله وبحت هو أيضا الخ لأن الدعوى هنا وقعت بجميع المال بخلاف ما يأتي (قوله بل كل من ادعى عليه منهم) غرماء أو ورثة (قوله كذا أفق به البلقيني) معتمد (قوله وأقام شاهدا) أى لو لم يقم وحلف اليمين المردودة فإنه يكتفى بيمين واحدة (قوله وقولهم لو ثبت الخ) ويمكن أن يفرض بينهما بأن مسألة البلقيني حصل فيها طلب اليمين في دعاوى متعددة بعد الغرماء ، وما هنا اليمين المتوجهة في دعوى واحدة فاكفى بها لاتحاد الدعوى وطلب التعدد في تلك تعدد الدعاوى فليأمل . ثم رأيت قوله وأجيب الخ ، وما ذكرناه أوضح (قوله سوى الأخيرة) هي قوله لو ثبت إعساره يمينته (قوله لو قوع الدعوى بينهم) أى في الثانية ، وقوله أو عليهم أى في الأولى (قوله فلو مات) محترز قوله السابق مات قبل نكوله (قوله فلا يبطل) أى وإن طال الزمن

دعوى الوارث الإرث ، لكن يتأمل قوله وانحصاره فيهم مع قوله قبل أو بعضهم (قوله لكن الحكم لا يتعدى لغير الحاضر) سيأتى له في أوائل كتاب الدعوى واليانات عقب قول المصنف أو مقدما ماليا كبيع أو هبة كنى الإطلاق في الأصح مانصبه : لكن لايجزم : أى القاضى إلا بعد إعلام الجميع بالحال فانظره مع ما هنا (قوله فله إقامة شاهد ثان الخ) وظاهر أنه يثبت حينئذ مال الميت فلا يحتاج باقى الورثة إلى حلف إن لم يكونوا حلفوا . وقضية التعليين المارين عند قول المصنف ولا يشارك فيه أن من أخذ حينئذ شيئا شورك فيه . وانظر هل يجري ذلك فيمن أخذ يمينه أولا ، وتردد الشهاب ابن قاسم فيه لو أنكر المدعى عليه ورد اليمين على بعض الورثة هل يحلف ؟ فإن قلنا نعم هل تثبت حصته فقط أو الجميع لأن اليمين المردودة كإقرار المدعى عليه

فلا يطل به حقه منها ، فلو مات قبل النكول انجده حلف وارثه كما أفهمه كلام الرافعي . أما حاضر لم يشرع أو لم يشر فكسبي أو مجنون ( فإن كان ) من لم يحلف ( غائباً أو صبياً أو مجنوناً ، فالذهب أنه لا يقبض نصيبه ) بل يوقف الأمر إلى علمه أو حضوره أو كاله ( فإن زال عنده ) بأن علم أو قدم أو أفاق ( حلف وأخذ ) حصته ( بغير إعادة شهادة ) ما دام الشاهد باقياً بحاله واستئناف دعوى لوجودها أولاً من الكامل خلافة عن الميت ، ومن ثم لو كان ذلك في غير إرث كاسترثت أنا وأختي وهو غائب مثلاً أو أوصى لنا بكلنا وجبت إعادتهما . أما إذا تغير حال الشاهد فلا يحلف كما رجحه الأذري وغيره لأن الحكم لم يتصل بشهادته إلا في حق الخالف أولاً دون غيره ، وبحث هو أيضاً أن عمل عدم الإعادة فيما ذكر إن كان الأول قد ادعى الجميع ، فإن ادعى بقدر حصته فلا بد من الإعادة جزماً ( ولا يجوز شهادة على فعل كزني وغصب ) ورضاع ( وإتلاف وولادة إلا بالإبصار ) لها ولفاعلها لوصول اليقين به . قال تعالى - إلا من شهد بالحق وهم يعلمون - وفي خبر « على مثل هذا » أي الشمس « فاشهد » ثم يأتي أن ما تعلق فيه اليقين يكنى فيه الظن كالمالك والمدة والإعصار ، وقد تقبل من الأعمى بفعل كما يأتي ، ولا ينافي ما نقرر في الولادة دعوى من ادعى ثبوتها بالسباع لإمكان حمله على إرادة إثبات نسبه من أمه ( وتقبل ) الشهادة ( من أعمى ) لحصول العلم بالمشاهدة ، وعلم من كلامه عدم سماع الشهادة بقيمة عين إلا من رآها وعرف جميع أوصافها ( والأقوال كعقد ) وفسخ ( يشترط سماعها وإبصار قائلها ) حال صدورها منه فلا يكنى مسماعه من وراء حجاب وإن علم صوته لأن ما كان إدراكه ممكناً بإحدى الحواس يمنع العمل فيه بقبلة الظن بجواز تشابه الأصوات ، وقد يحاكى الإنسان صوت غيره فيشتبه به . ثم لو كان بيت وحده وعلم بذلك جاز له اعتماد صوته وإن لم يره ، وكذا لو علم اثنين بيت لا ثالث لهما وسمعهما يتماقدان وعلم الموجب منهما من القابل لعلمه بمالك المبيع ونحو ذلك فله الشهادة بما سمعه منهما ( ولا يقبل أعمى ) لانسداد طريق المعرفة مع اشتباه الأصوات وإمكان التصنع فيها ، ومثله من يدرك الأشخاص ولا يميزها ، وإنما جاز له وطء زوجته اعتماداً على صوتها لكونه أنصف ، ولذا نص الشافعي على حل « وطئها اعتماداً على لمس علامة يعرفها فيها وإن لم يسمع صوتها ، وعلى أن من زفت له زوجته أن يعتمد قول امرأة هذه زوجته ويظنّها ، بل ظاهر كلامهم جواز اعتمادها على قرينة قوية أنها زوجته وإن لم يخبره أحد بذلك ( إلا أن يقر ) إنسان لمعروف الاسم والنسب ( في أذنه ) بنحو مال أو طلاق أولاً في أذنه بأن تكون يده بيده وهو بصير حال الإقرار ( فيتعلق به حتى يشهد عند قاض به على الصحيح ) لحصول العلم بأنه المشهود عليه وإن لم يكن في خلوة ، وتقبل شهادته أيضاً بالاستفاضة كاللوت وغيره مما يأتي إذا لم ينتج إلى تعيين وإشارة ، وكذا في الترجمة أومع وضع يده على ذكر بفرج فيمسكها حتى يشهد عليها بذلك عند قاض لأنه

( قوله أو لم يشر ) الأولى حذف الألف ( قوله أو استئناف دعوى ) أي وبغير استئناف الخ ( قوله ومن ثم ) أي من أجل أن كلامهما صلب من الكامل خلافة عن الميت ( قوله على مثل هذا ) أي الكوكب ( قوله إلا من رآها ) أي وإن طال الزمن من حيث كانت مما لا يوجب تغيره في تلك المدة وتسمع دعوى من غصبها مثلاً بأنها تغيرت صفاتها عن وقت رؤية الشاهد وتسمع بذلك ( قوله وإن علم ) غاية ( قوله نعم لو كان ) أي المقر مثلاً ( قوله وإن لم يره ) أي سواء

( قوله وتقبل من أعمى ) أي على الفعل المذكور أولاً ( قوله وعلم من كلامه ) فيه تأمل ( قوله أو طلاق ) قضيه سبباً أنه لا يجوز الشهادة بالطلاق إلا للمعروفة بالاسم والنسب ، وظاهر أنه ليس كذلك ( قوله أولاً في أذنه الخ ) أي والصورة أن المقر مجهول كما يعلم مما يأتي ( قوله كاللوت ) كان ينبغي إبدال الكاف بالياء الموحدة ( قوله وكذا في الترجمة ) انظر ما مراده به ( قوله قوله أو مع وضع يده الخ ) انظر هنا وما بعده معطوفان على ماذا ( قوله فيمسكها )

أبلغ من الروية وفيها إذا كان جالسا يفرش غيره فيتملق به حتى يشهد عليه . والثاني المنع حصا للباب ( ولو حلها )  
 أي الشهادة ( بصير ثم عمي شهد إن كان المشهود له و ) المشهور ( عليه معروف الاسم والنسب ) فقال أشهد أن فلان  
 ابن فلان فعل كذا أو أقر به لأنه في هذا كالصير ، بخلاف ما إذا لم يعرف ذلك ، وما يجته الأذرى من قبول  
 شهادته على زوجته في حال خلوته بها وعلى بعضه إذا عرف خلوة به للقطع بصدقه حينئذ عمل توقيت ، والفرق بينه  
 وبين ما مر في قولنا نعم لو علمه بيت إلى آخره ظاهر فإن البصير يعلم أنه ليس ثم من يشبهه به ، بخلاف الأعمى وإن  
 اختل به ( ومن سمع قول شخص أو رأى فعلمه ) ، فإن عرف عينه واسمه ونسبه ( أي أباه وجده ) شهد عليه في  
 حضوره إشارة ( إليه ولا يكتفى بمجرد ذكر الاسم والنسب و ) شهد عليه ( عند غيبته ) المحجوزة للدعوى عليه  
 ( وموته باسمه ونسبه ) مع الحصول للتمييز بها دون أحدهما . أما لو لم يعرف اسم جده فيجوز له الاقتصار على ذكر  
 اسمه إن عرفه القاضى بذلك وإلا فلا كما أفاده في المطلب جامعا بين كلامهم الظاهر الثاني . ويكتفى لقب خاص  
 كسلطان مصر فلان بعد موته . قال غيره : وبه يزول الإشكال في الشهادة على عتقاء السلطان والأمراء وغيرهم ،  
 فإن الشهود لا تعرف أنسابهم مع ما يميزهم من أوصافهم ، وعليه العمل عند الحكام . وارتضاء البلقيني وغيره . قال  
 بعض الشراح : وقد اعتبرت شهادة من شهد على فلان التاجر بلكان كذا في صوف كذا إلى وقت وفاته وعلم أنه  
 لم يسكنه في ذلك الوقت غيره وحسكت بها . وأصل ما أنه يقع كثيرا اعتياد الشهود في الاسم والنسب على قول  
 المشهود عليه ، ثم يشهد بهما في غيبته وذلك لا يجوز اتفاقا كما قاله ابن أبي الدم ، وصرح كلام المصنف الآتي  
 في قوله لا بالاسم والنسب ما لم يثبت ذلك عليه ، ويلزمه مثلا أن يكتب أقر مثلا من ذكر أن اسمه ونسبه كذا ،  
 ولا يجوز فلان ابن فلان ، نعم لو لم يعرفهما إلا بعد التحمل جاز له الجزم بهما . ومن طرق معرفتهما أن تقام بهما  
 بينة حسبة لما مر من ثبوته بها إلا أن يسمعهما من عدلين . قال القفال : بل لو سمعه من ألف رجل لم يجز حتى يتكرر  
 ويستفيض عنده ، وكأنه أراد بذلك مجرد المبالغة وإلا فهذا تواتر يفيد العلم الضروري ، وقد تساهلت جهلة  
 الشهود في ذلك حتى عظمت به البلية وأكلت به الأموال ، فأنهم يمتثلون ما يتردد عليهم ويسجلون ذلك

كان عدم الروية لظلمة أو وجود حائل بينهما ( قوله عمل توقيت ) معتمد ( قوله وارتضاء البلقيني ) معتمد  
 ( قوله وحسكت بها ) أي هو مؤيد لما ذكره البلقيني ( قوله ويلزمه ) أي الشاهد ( قوله أن تقام بهما بينة حسبة )  
 ولعل صورته أن يشهد اثنان حسبة على رجل لزمه حق ولم يعرف له اسم ولأنسب فيشهد اثنان ممن يعرفه بأن فلان  
 ابن فلان يريد أن يفعل كذا فأحضره للشهادة على صورته فيحضره ويشهد أن هذا فلان ابن فلان فيثبت اسمه  
 ونسبه عند القاضى وإن لم يثبت المشهود به عليه ( قوله إلا أن يسمعهما ) أي الاسم والنسبة

أي الشخصين كما هو ظاهر ( قوله إذا عرف خلوة به ) قال: أعنى الأذرى : ويعرف كونه خاليا به باعتارف المشهود  
 عليه بخلوتهما في الوقت الذي نسب إليه الإقرار فيه ( قوله على ذكر اسمه ) لعله سقط بعده لفظ واسم أبيه ، وهو  
 كذلك في التهمة وغيرها ( قوله بعد موته ) عبارة التحفة : ولو بعد موته ( قوله مع ما يميزهم ) قيد في الشهادة على  
 عتقاء السلطان ( قوله نعم لو لم يعرفهما إلا بعد التحمل ) لا وجه لهذا الحصر ( قوله إلا أن يسمعهما ) في بعض النسخ  
 ما لم يسمعهما الخ وهو غير صواب ( قوله وإلا فهذا تواتر ) قال ابن قاسم : قد يمنع ذلك الجواز استناد الألف  
 للسامع من نحو واحد ، والتواتر لابد فيه من الجمع المخصوص في سائر الطباق أهـ . وهو إنما يظهر لو كانوا ناقلين  
 لمرفة النسب عن غيرهم وإلا فالوجه ما قاله الشارح كابن حجر ( قوله فأنهم يمتثلون الخ ) قال في التحفة :

ويحكمهما القضاة (فإن جهلهما) أى الاسم والنسب أو أحدهما (لم يشهد عند موته وغيبته) لانقضاء الفائدة به، بخلاف ما إذا حضر وأشار إليه ، فإن مات ولم يدفن أحضر ليشهد على عينه إن لم يترتب على ذلك نقل محرم ولا تغير له ، أما بعد دفنه فلا يحضر وإن أمن تغيره واشتدت الحاجة لحضوره بخلافه للفرزلى كما مر فى الجنازات ( ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة ) بنون ثم تاء من انتقبت للأداء عليها ( اعتيادا على صوتها ) كما لا يتحمل بصير فى ظلمة اعتيادا عليه لاشتباه الأصوات ولا أثر لحائل رقيق ، وأفهم قوله اعتيادا أنه لو سمعها فتعلق بها إلى قاض وشهد عليها جاز كالأجيب بشرط أن يكشف نقابها ليعرف القاضى صورتها ، قال جمع : ولا ينقد نكاح منتقبة إلا إن عرفها الشاهدان اسما ونسبا أو صورة ، أما لو تحملها على منتقبة بوقت كذا بمجلس كذا وشهد آخران أن هذه الموصوفة فلانة بنت فلان جاز وثبت الحق باليبتين ، ولو شهد على امرأة باسمها ونسبها فسألم الحاكم أتعرفونها عينا ؟ أم اعتمدتم صوتها ؟ تلزمهم إجابته ، وعلمه كعامل مما مر فى مشهورى الديانة والضبط قاله الأذرى والركشى وغيرهما ( فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز ) تحملها عليها ، ولا يضر النقاب بل لا يجوز كشف الوجه حينئذ ( ويشهد عند الأداء بما يعلم ) مما مر من اسم ونسب ، فإن لم يعرف ذلك كشف وجهها وضبط حليتها وكذا يكشفه عند الأداء ( ولا يجوز التحمل عليها ) أى المنتقبة ( بتعريف عدل أو عدلين على الأشهر ) الذى عليه الأكثرون بناء على المذهب أن التسامع لابد من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب ، نعم إن قالوا نشهد أن هذه فلانة ابنة فلان كانا شاهدى أصل فتجوز الشهادة على شهادتهما بشرطه ( والعمل ) من الشهود لأمن الأصحاب كما أفاده البلقينى ( على خلافه ) وهو الاكتفاء بالتعريف من عدل وجرى عليه حتى بالغ بعضهم وجوز اعتياد قول ولدها الصغير وهى بين نسوة هذه أى ( ولوقامت بينة على عينه بحق ) أو ثبت بعلم الحاكم مثلا ( فطلب المدعى التسجيل ) بذلك ( جهل ) له ( القاضى ) جواز ( بالحق لا الاسم والنسب ) فيمنع تسجيله بهما ( مالم يثبت ) عنده بالبينه ولو

( قوله ويحكم بهما القضاة ) أى فحكمهم فى هذه الحالة باطل بحسب الظاهر ، فلو تعين مطابقة ما ذكره الشهود لواقع كان حضر الشهود عليه بعد وعلم أن اسمه ونسبه ما ذكره الشهود تبين صحة الحكم ( قوله خلافا للفرزلى ) الذى فى المنهج عن الفرزلى أنه ينشئ ولا يلزم من نبشه إحضاره فعمل الشارح أراد الإحضار ما يشمل النباش ( قوله ولا أثر لحائل رقيق ) أى فى قبول الشهادة عليها لأن وجوده كمله حيث لم يمنع معرفة صورتها من تحته باليبتين ( قوله فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز ) كأن يطلقها زوجها والشهود يعرفون أن زوجته فلانة بنت فلان فتحملوا الشهادة على أن فلانة بنت فلان مطلقة من زوجها أو زوج شخص بنته مثلا بحضورهما ، فإذا ادعى الزوج نكاحها بعد وأنكرت شهدا عليها بأنها بنته ( قوله والعمل من الشهود الخ ) ضعيف

فلهم يثبتون بمن واطووه فيقر عند قاض بما يروونه ويذكر اسم ونسب من يريدون أخذه ماله فيسجل الشهود بهما ويحكم به القاضى اه ( قوله فتعلق بها ) لعل المراد بالتعلق بها هنا ملازمتهما ( قوله بشرط أن يكشف نقابها الخ ) هذا شرط للعمل بالشهادة كما لا يخفى ( قوله وثبت الحق باليبتين ) هل يجرى هذا فى نظائره كالشهادة على من يجهل اسمه ونسبه المار ( قوله فسألم ) أى ويلزمه السؤال كما فى التحفة ( قوله بناء على المذهب أن التسامع لابد فيه الخ ) قضيته أنهم لو بلغوا العدد الذى يسوغ الشهادة بالتسامع يكفى تعريفهم ، وسيأتى أن المراد بهم جمع كثير يقع العلم أو الظن القوى بخبرهم فانظر هذا مع ما مر عن الفصائل قبيل قول المصنف فإن جهلهما الخ ( قوله حتى بالغ بعضهم الخ ) هذا البعض يقبل قول ولدها الصغير كجاريها ولا يقبل العدلين ، ويصح بأن قول نحو ولدها يفيد الظن أكثر من العدلين . قال الأذرى : وهو نظير قبول الديك الحريث فى الوقت دون المؤذن



على وجه الحسبة أو يعلمه لتعلم التسجيل على الغير فيكتب حضر رجل ذكر أنه فلان ابن فلان ومن حليته كذا ويذكر أوصافه الظاهرة خصوصاً دقيقها ، ومم أنه لا يكتفى فيها قول مدع ولا قول مدعى عليه فإن نسب لا يثبت بإقراره ( وله الشهادة بالتسامع ) حيث لم يعارضه أقوى منه كإنكار المنسوب إليه أو طعن أحد في الانتساب إليه ، نعم يتجه أنه لا بد من طعن لم تقم قرينة على كذب قائله ( على نسب ) لذكر أو أنثى كائن ( من أب وقبيلة ) كهذا ولد فلان أو من قبيلة كذا لتعلم اليقين فيها إذ مشاهدة الولادة لا تفيد إلا الظن فومح في ذلك . قال الزركشي : أو على كونه من بلد كذا المستحق من ريع الوقف على أهلها ونحو ذلك ( وكذا أم ) فتقبل بالتسامع على نسب منها ( في الأصح ) كالأب وإن يقرن مشاهدة الولادة . والثاني المنع لإمكان رؤية الولادة بخلاف العلوق ( وموت على المذهب ) كالنفس ، وقيل فيه وجهان كالولاء وما في معناه لأنه يمكن فيه المعاينة ( لا عتق وولاء ووقف ) أى أصله ( ونكاح وملك في الأصح ) لأن شهادتها متيسرة وأسبابها غير متعلقة ( قلت : الأصح عند المحققين والأكثرين في الجميع الجواز ، والله أعلم ) لأنها أمور مؤبدة ، فإذا طالت عصر إثبات ابتدائها فست الحاجة إلى إثباتها بالتسامع . وصورة استفاضة الملك أن يستفيض أنه ملك فلان من غير إضافة لسبب ، فإن استفاض سببه كالبيع لم يثبت بالتسامع إلا الإرث لكونه ينشأ عن السبب والموت وكل منهما يثبت بالتسامع ، وخرج بأصل الوقف شروطه وتفاصيله فلا يثبتان به ، وبحث البلقين ثبوت شرط يستفيض غالباً ككونه على حرم مكة ، قال : وعمل الخلاف في غير حدود المقار فهي لا تثبت بذلك كما قاله ابن عبد السلام وإن اقتضى كلام أبي حامد خلافه ، وما يثبت بذلك ولاية قاض واستحقاق زكاة ورضاع وجرح وتعديل وإعسار ورشد وأن هذا وارث فلان أو لا وارث له غيره ( وشرط التسامع ) ليستند له في الشهادة بما ذكر ( سماع ) أى المشهود به فهو مصدر مضاف للمفعول ( من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب ) ويحصل الظن القوي بصديقهم وهذا لازم لما قبله فسقط القول بأنه لا بد من ذكره ولا يشترط فيهم حرية ولا ذكورة ولا عدالة ، وقضية تشبيههم هذا بالتواتر عدم اشتراط إسلامهم ، لكن أفنى الوالد رحمه الله بأشراطه فيهم ، وفرق بينه وبين التواتر بضعف هذا لإفادته الظن القوي فقط ، بخلاف التواتر فيفيد العلم الضروري ( وقيل يكتفى ) بالتسامع ( من عدلين ) إذا سكن القلب خبرهما ، وعمل الأول لا بد من تكرره وطول مدته عرفاً كما يعلم مما يأتي ، وشرط ابن أبي الدم أن لا يصرح بأن مستنده

( قوله يؤمن تواطؤهم ) أى بشرط أن يكونوا مكلفين ( قوله وهذا لازم ) اسم الإشارة راجع لقوله ويحصل الظن ( قوله وفرق بينه وبين التواتر ) أى فإنه حيث أطلق شمل الجميع المسلمين والكفار

( قوله وإن يقرن مشاهدة الولادة ) عبارة التحفة : بمشاهدة والولادة انتهت . ولعل الباء سقطت من نسخ الشارح ، وإلا فلا بد منها إذ نائب فاعل يقرن ضمير النسب كما يعلم مما مر في تحليل ثبوت النسب من الأب أو القبيلة ( قوله لأنه لا يمكن فيه المعاينة ) هذا تحليل لوجه المانع لا لجرى ان الوجهين فكان الصواب أن يقول بعد ذكر الوجهين وجه المنع أنه يمكن فيه المعاينة كما صنع الجلال ( قوله وخرج بأصل الوقف شرطه الخ ) قال البلقين : عمله عندي فيما إذا أضيف إلى ما يصح الوقف عليه ، فأما مطلق الوقف فلا جواز أن يكون مالكه وقفه على نفسه ، واستفاض أنه وقف وهو وقف باطل . قال : وهذا مما لا توقف فيه اه ( قوله ويحصل الظن القوي ) الظاهر أن قائل هذا إنما أراد به بيان مراد المصنف مما قاله ، وأنه ليس المراد منه ما يفيد العلم خاصة كما هو ظاهره ، وإنما المراد ما يفيد أو الظن القوي وحينه فلا ينبغي قول الشارح فسقط الخ تأمل ( قوله إذا سكن ) في النسخة إذا سكن ولعلها الصواب فلي تأمل

الإفاضة ومثلها الاستصحاب ، والأوجه أنه إن ذكره على وجه الريبة والتردد بطلت أو تقوية كلام أو حكاية حال قبلت وكيفية أدائها أشهد أن هذا ولد فلان أو وقفه أو عتيقه أو ملكه أو هذه زوجته مثلا لانحو أعنته أو وقفه أو تزوجها لأنها صورة كذب لاقتضائه أنه رأى ذلك وشاهده لما مر في الشهادة بالقول والفعل ( ولا يجوز الشهادة على ملك بمجرد يد ) لأنها لا تستلزمه ، نعم له الشهادة بها ( ولا بيد وتصرف في مدة قصيرة ) لاحتمال كونه وكيلًا عن غيره ( ويجوز ) الشهادة بالملك إذا رآه يتصرف فيه ويالحق كحق إجراء الماء على سطحه أو أرضه أو طرح الثلج في ملكه إذا رآه الشاهد ( في ) مدة ( طويلة ) عرفا ( في الأصح ) لأن امتداد الأيدي والتصرف مع طول الزمان من غير منازع يغلب على الظن الملك . والثاني المنع لأن الفاعب والمكترى والوكيل أصحاب يد وتصرف ، فإذا انضم إلى اليد والتصرف الاستفاضة ونسبة الناس الملك إليه جازت الشهادة قطعا وإن قصرت المدة ، ولا يكتفى قول الشاهد رأينا ذلك سنين ، ويستثنى من ذلك الرقيق فلا يجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف المدة الطويلة إلا أن ينضم إلى ذلك السماع من الناس أنه له للاحتياط في الحرية وكثرة استخدام الأحرار ( وشرطه ) أى التصرف المفيد لما ذكر ( تصرف ملاك من سكنى وهدم وبناء وبيع ) وفسخ وإجارة ( ورهن ) لأنها تدل على الملك والراو في كلامه بمعنى أو ، ولا يكتفى بالتصرف مرة واحدة فإنه لا يثير الظن ، قال الأفرحى : بل ومرتين ومرارا في مجلس واحد أو أبلم قليلة ( وتبنى شهادة الإصرار على قرائن ومخايل الضر ) وهو سوء الحال ( والإضاعة ) مصدر ضاق : أى ذهب ماله لتعلم اليقين فيه فاكفى بما يدل عليه من قرائن أحواله في خطواته بصبره على الصيق والضرر ، وهذا شرط لأعياد الشاهد وقدم في الفلاس اشتراط خبرته بالباطنة وهو شرط لقبول شهادته أو أن ما هنا طريق للخبرة المشترطة ثم .

### ( فصل )

في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك

وهى أسمى الشهادة تطلق على نفس تحملها وعلى نفس أدائها وعلى الشهود به وهو المراد بقوله ( تحمل الشهادة ) مصدر بمعنى المفعول ( فرض كفاية في الإنكاح ) لتوقف انعقاده عليه ، ولو امتنع الجميع أمموا ، ولو طلب ( قوله إلا أن ينضم إلى ذلك السماع من الناس ) أى فلا يكتفى السماع من ذى البد من غير سماع من الناس ولا عكسه ( قوله ومخايل الضر ) عطف تفسير .

( فصل ) في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك

( قوله وأدائها ) إنما قدمه على كتابة الصك في الذكر لمناسبته للتحمل ، وقدم المصنف الكتابة على الأداء في بيان الحكم لأنه يطلب بعد التحمل لتوثيق به ( قوله وعلى الشهود به ) أى إطلاقا مجازيا لما يأتي من قوله مصدر ( قوله في المتن ولا بيد وتصرف الخ ) هو معطوف على قوله بمجرد يدل على ما قبله : أى ولا يجوز الشهادة على ملك بيد وتصرف الخ ( قوله للاحتياط للحرية ) الخ ( يؤخذ منه أن صورة المسئلة أن النزاع مع الرقيق في الرق والحرية ، أما لو كان بين السيد وبين آخر يدعى الملك فظاهر أنه يجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف مدة طويلة هكذا ظهر فراجع .

( فصل ) في تحمل الشهادة وأدائها

( قوله وهو المراد بقوله تحمل الشهادة ) قال في التحفة : فلما رد الإحاطة بما يستطلب الشهادة منه به فيه ، قال : وكذا عن تلك الإحاطة بالتحمل إشارة إلى أن الشهادة من أعلى الأمانات التي يحتاج حملها : أى الدخول

من الثنين لم يتعينا إن وجد غيرهما بصفة الشهادة زاد الأخرى وظن "إجابة الغير وإلتعنا" (وكذا الإقرار والنصرف المالى) وغيره كمتن وطلاق ورجعة وغيره: "تحمل فيه فرض كفاية إلا الحدود (وكتابة) بالرض عطا على تحمل (الصك) في الجملة وهو الكتاب فرض كفاية أيضا (في الأصح) للحاجة إليه لتحديد إثبات الحقوق عند التنازع وكتابة الصك لها أثر ظاهر في التذكر وفيها حفظ الحقوق عند الضياع. والثاني المنع لصحتها بدونه، وقولنا في الجملة إشارة لما مر أنه لا يلزم القاضي أن يكتب للخصم مائت عند أو حكم به ويندب للشاهد تبجيل الحاكم والزيادة في ألفاظه بالحق ويكره الدعاء له بنحو أطال الله بقاءك ولا يلزمه الذهاب للتحمل إلا إن كان من قبل شهادة والمشهد عليه معذور بنحو حيس أو مرض أو تخدير، أو دعا قاض إلى أمر ثبت عنده ليشهده عليه، أو دعا الزوج أربعة إلى الشهادة بزفي زوجته بخلاف دون أربعة وبخلاف دعاء غير الزوج. قال البلقيني نقلا عن جمع: أو لم يكن ثم من يقل غيره وقدّم هذه في السير إجمالا، وله طلب أجرة الكتابة وحبس الصك وأخذ أجرة التحمل وإن تعين عليه حيث كان عليه فيه كلفة مثنى أو نحوه لا للأداء وإن لم يتعين عليه لأنه فرض عليه فلا يستحق عليه عوضا ولأنه كلام يسير لا أجرة لثله، وفارق التحمل بأن الأخذ للأداء يورث تهمة قوية مع أن زمنه يسير لا تفوت به منفعة مقبومة بخلاف زمن التحمل. نعم إن دعى من مسافة عدوى فأكثر فله نفقة الطريق وأجرة الركوب وإن لم يركب وكسب عطل عنه فيأخذ قدره لا لمن يؤدى في البلد إلا إن احتاجه فله أخذه وله صرف المعطى إلى غيره، وله أن يقول: لا أذهب معك إلى فوق مسافة العدوى إلا بكذا وإن كثر واعلم أنه قد يكون

بمعنى الخ (قوله إلا الحدود) أى فليس التحمل فيها فرض كفاية لم يذكر حكما هل هو جائز أو مستحب، والأقرب الأول لطالب السر في أسبابها (قوله مائت عنده أو حكم به) ويظهر أن الشهود له أو عليه لو طلب من الشاهدين كتابة ماجرى تعين عليهما لكن بأجرة مثل كالأداء وإلا لم يبق لكون كتابة الصك فرض كفاية أثر، ويفرق بينهما وبين القاضي بأن الشهادة عليه تغنى عن كتابته ولا كذلك هنا اهـ حج (قوله أو دعا الزوج أربعة) أى وعلى هذا يستغنى هذه من عدم وجوب التحمل في الحدود (قوله وأخذ أجرة التحمل) وهى أجرة مثل ذلك المثنى وليس له طلب الزيادة، ولا فرق في ذلك بين الخليل والحقير (قوله وأجرة الركوب) أى ولو كان غنيا لأنه في مقابلة عمل (قوله وله صرف المعطى) أى فهو بمجرد أخذه يملكه ملكا مطلقا ولا يجب عليه صرفه فيما يحتاج إليه

تحت ورطتها إلى مشقة وكلفة، ففيه مجازان لاستعمال التحمل والشهادة في غير معانها الحقيقي اهـ. واعلم أن الشيخ عمرة ذهب إلى أن المراد بالشهادة في المتن الأداء، قال تلميذه ابن قاسم: ومعنى تحمله التزامه اهـ. وقد يستبعد ما ذكره الشيخ عمرة في النكاح فتأمل (قوله إلا إن كان من قبل شهادة) عبارة للتحفة: ولا يلزمه الذهاب للتحمل إن كان غير مقبول الشهادة مطلقا، وكذا مقبولا إلا إن علر والمشهد عليه معذور الخ (قوله أو دعا الزوج أربعة الخ) انظره مع قوله المار إلا حدوده تعالى (قوله أو لم يكن ثم من يقل غيره) أى وإن لم يكن المشهود عليه معذورا كما هو قضية البياق، ولعل وجه تعين الذهاب عليه مع تيسر حضور المشهود عليه سببا إذا كان حضوره أسير من ذهاب الشاهد الاستناد إلى قوله تعالى: ولا ياب الشهاد إذا ما دعوا - بناء على حملها على التحمل ثم رأيت الأذرى قال: ينبى حله على ما إذا ادعاه المشهود له والمشهد عليه يأتى الحضور، قال: أما إذا أجابه الحضور ولا علر لواحد منهما فلا معنى لإلزام الشهود السعى للتحمل اهـ (قوله لأنه فرض عليه) فيه أن التحمل أيضا فرض عليه كما مر (قوله وفارق التحمل الخ) ما قبل هذا فارق أيضا فكان حتى التعبير ولأن الأخذ للأداء

مشى الشاهد من بلد إلى بلد مع قهرته على الركوب خوفاً للمروءة والمتجسس امتناعه فيمن هذا شأنه ، قاله الأسنوى : قال الأذرى : بل لا يتقيد ذلك بالبلدين فقد أتى في البلد الواحد وبعد ذلك خزيما للمروءة إلا أن تدعو الحاجة إليه أو يفعله تواضعاً ( وإذا لم يكن في القضية إلا اثنان ) كأن لم يتحمل غيرها أو مات الباقر أو جنوا أو فسقوا أو غابوا ( لزوماً الأداء ) لقوله تعالى - ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا - أى للأداء وقيل له وللتحمل وقوله - ومن يكتمها فإنه آثم قلبه - ومضى وجب الأداء كان فوراً ، نعم له التأخير لفراغ حمام وأكل ونحوها ويؤخذ منه أن أعلام الشفعة أعلام هنا ( فلو أدى واحد وامتنع الآخر ) بلا عذر ( وقال ) للمدعى ( احلف مع عصى ) وإن كان الحاكم يرى الحكم بشاهد ويمين لأن مقاصد الإشهاد التوخي عن الحلف ، وكذا لو امتنع شاهداً نحو وديعة وقال احلف على الرد ( وإن كان ) في الواقعة ( شهود فالأداء فرض كفاية ) عليهم لحصول الغرض ببعضهم ، فإن شهد منهم اثنان فذاك ، وإلا أغوا كلهم سواء ادعاهم مجتمعين أم متفرقين ، والمنتع أولاً أكثرهم إنما لأنه متبوع ، كما أن الغيب أولاً أكثرهم أجراً لذلك ( فلو طلب ) الأداء ( من اثنين ) بأعيانها ( لزوماً ) وكذلك لو طلب من واحد منهم ليحلف معه ( في الأصح ) لثلاث يفتى إلى التواكل . والثاني لا كالتحمل ، وقرئ الأول بأنه هناك طلبها لتحمل أمانة وهنا لأدائها وعلى الخلاف ما إذا علم المدعون أن في الشهود من يرغب في الأداء أو لم يعلم من حاكم شيء ، أما إذا علم بأبوابهم لزوماً طلبها ( وإن لم يكن ) في القضية ( إلا واحد لزمه ) الأداء إذا دعى له ( إن كان فيما ثبت بشاهد ويمين ) والقاضى المدعو للأداء عنده يعتقد ذلك ( وإلا فلا ) لعدم حصول المقصود به ( وقيل لا يلزم الأداء إلا من تحمل قصداً لا اتفاقاً ) لأنه لم يوجد منه التزام ، ورد بأنها أمانة حصلت عنده فزعمه أداؤها وإن لم يلزمها كما لو طهرت الربح ثوباً في داره ، ويتجه إلحاق النساء فيما يقبل شهادتهن فيه بالرجال في ذلك وإن كان معين في القضية رجال . والأوجه عدم تكليف المخدرة الخروج بل يرسل إليها من يشهد عليها ، ولو دعى لشهادتين في وقت واحد قدم أخوهما فوتا وإلا تخير ( ولوجب الأداء شروط ) أحدهما ( أن يدعى من مسافة العدوى ) فأقل ومراً بيانه للحاجة إلى الإثبات وتعلوه بالشهادة على الشهادة لعدم قبولها حينئذ ، فإن دعى لما فوقها لم يجب للضرورة واستثنى الماوردى من الوجوب ما إذا لم يعتد المشي ولا مركوب له أو أحضر له مركوب وهو ممن يستذكر الركوب في حقه فلا يلزم الأداء ويخرج بيده ما إذا لم يطلب فلا يلزمه الأداء إلا في شهادة حسبة فيلزمه فوراً إزالة المنكر ( وقيل ) أن يدعى من ( دون مسافة قصر ) لأنه في حكم الحاضر أما إذا دعى من مسافة القصر فلا تجب الإجابة جزماً ، نعم بحث الأذرى وجوبه إذا دعاه الحاكم وهو في عمله أو الإمام الأعظم مستدلاً بفعل عمر رضى الله عنه واستدلاله إنما يتم من الإمام هون غيره والفرق بينهما ظاهر ( و ) ثانياً ( أن يكون عدلاً

من نفقة وكسوة ( قوله ويؤخذ منه أن أعلام الشفعة ) أى وهى أوسع من أعلام الجمعة ( قوله فالأداء فرض كفاية ) أى سواء تحملوا قصداً أو اتفاقاً بدليل قوله الآتى وقيل لا يلزم الأداء الخ ( قوله ولو دعى لشهادتين ) أى معاً فلو ترتيباً قدم الأولى ( قوله والفرق بينهما ) أى الإمام والحاكم ، وقوله ظاهر : أى وهو شدة الاختلال بمخالفة الإمام

يؤثر شبهة الخ ( قوله والمتجسس امتناعه ) انظر مرجع الضمير ، والظاهر أنه القبول فكان الأسنوى يقيده كون المشي خارماً بما مر من أنه لا بد من التكرار ، ففاده بأنه شأنه أنه تكرر منه ، ويحتمل رجوع الضمير للخرم : أى امتناع كونه خارماً ، ومعنى قوله على هذا فيمن هذا شأنه أن يكون لائقاً به ، لكن هذا إنما يحتاج إليه لو قيل إن المشي خارم مطلقاً فيحتاج إلى هذا التقيد ، لكن الذى قلناه أنه قد يكون خارماً : أى وقد لا يكون خارماً ، ومعلوم أن الأول فيمن لا يليق به ذلك فليراجع أصل كلام الأسنوى ( قوله ولو دعى لإشهادين ) الأصوب

فإن ادعى ذو فسق جميع عليه) ظاهر أو خفي لم يجب عليه الأداء لأنه عبث ، بل يحرم عليه وإن خفي فسقه لأنه يحمل الحاكم على حكم باطل ، لكن مر عن ابن عبد السلام أوائل الباب جواز ، وهو ظاهر إن انحصر خلاص الحق فيه ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، وصرح الماوردي بموافقة ابن عبد السلام في الخفي لأن في قوله خلافا ( قيل أو يختلف فيه ) كثر به مالا يسكر من التنبذ ( لم يجب ) الأداء لأنه يعرض نفسه لرد القاضي بما يعتقد الشاهد غير قادح ، والأصح أنه يلزمه وإن اعتقد هو أنه مفسق لأن الحاكم قد يقبله ، سواء أكان ممن يرى التفسير ورد الشهادة به أم لا ، فقد يتغير اجتهاده ويرى قبوله . وقضية التعليل عدم الزوم إذا كان القاضي مقلدا لمن يفسق بذلك وهو ظاهر ، وقد يمنع بأنه يجوز أن يقلد غير مقلده . وأجيب بأن اعتبار مثل هذا بعيد ، ولو كان مع الجميع على فسقه عدل لم يلزمه الأداء إلا فيما يثبت بشاهد وعين ، إذ لا غائلة له فيما عداه ، ويجوز للعدل الشهادة بما يعلم أن القاضي يرتب عليهما يعتقد هو كبيع عند من يرى إثبات الشفعة للجار وإن كان هو لا يراها ، أو شهد بتزيج صغيرة بولي غير مجبر عنه من يراه ، والشاهد لا يرى ذلك وإن لم يقلد ، ويجوز له تحمل ذلك ولو قصدا . نعم لا يجوز له أن يشهد بصحة أو استحقاق ما يعتقد فسادا ولا أن يتسبب في وقوعه إلا إن قلد القائل بذلك ( و ) ثالثها ( أن لا يكون معلوما بمرض ونحوه ) من كل علر مرخص في ترك الجماعة كما مر ، نعم من أن المخدرة تعلق دون غيرها ( فإن كان ) معلوما بذلك ( أشهد على شهادته أو بعت القاضي من يسمعهما ) دفعا للشبهة عنه ، وأفهم اقتضاه على هذه الثلاثة عدم اشتراط زيادة عليها فيلزمه الأداء عند نحو أمير وقاض فاسق لم تصح توليته إن عين وصول الحق لمستحقه طريقا له ، أو عند قاض متعت أو جائر : أي لم ينش منه على نفسه كما هو واضح ، ولو قال لي عند فلان شهادته ممنعت من أدائها من غير علر لم يجبه لاعترافه بفسقه ، بخلاف ما إذا لم يقل من غير علر لاحتماله ، ويتعين على المؤدى لفظ أشهد فلا يكتفى مرادفه كما مر لأنه أبلغ في الظهور ، ومر أوائل الباب حكم بجحى الشاهد بمرادف سماعه ، ولو عرف الشاهد السبب كالإقرار فهل له أن يشهد بالاستحقاق أو الملك فيه وجهان : أحدهما لا . قال ابن أبي الدم : إنه الأشهر . وهو ظاهر نص المختصر وإن كان قبحا موافقا لأنه قد

دون غيره ( قوله وهو ظاهر ) إن انحصر خلاص الحق فيه : أي وإن لم يكن نفسا ولا بضعا ولا عوضا ، وإن قيد الأذرعى ظهوره بهذه الثلاثة وأفهم أنه لو لم ينحصر خلاص الحق فيه لم تجز له الشهادة ، ولو قيل بجوازها لأنه مجرد إعانة على تخليص الحق لكان متجها ، ومع ذلك لو تبين للحاكم حاله بعد الحكم تبين بطلانه ، وفي حاشية شيخنا الزيادي ما نصه : قال الأذرعى : في تحريم الأداء مع الفسق الخفي نظر ، لأنه شهادة بحق وإعانة عليه في نفس الأمر ، ولا إثم على القاضي إذا لم يقصر بل يتجه الوجوب عليه إذا كان في الأداء إيقاذ نفس أو عضو وبضع . قال : وبه صرح الماوردي ، وهي تفيد الجواز إذا لم ينحصر الحق فيه والوجوب إذا انحصر ( قوله هو كبيع عند من يرى إثبات الشفعة ) قضية هذا أن الشهادة بالبيع ليست سببا في حصول الشفعة التي لا يراها ، إذ لو كانت سببا لحرمت لما باتى من أن التسبب فيها لا يراه ممنوع حيث لا تقلد فلينأمل ( قوله لم يجبه ) أي القاضي لطلب الشاهد ( قوله ومر أوائل الباب حكم بجحى الشاهد ) أي وهو القبول فيها هو صريح في معنى مرادفه

لشهادتين أو لأداء شهادتين ( قوله لكن مر عن ابن عبد السلام أوائل الباب جوازه ) بل مر استيجاب جوابه بالقيد المذكور ( قوله بما يعتقد الشاهد غير قادح ) قضيته أن الكلام فيها إذا اعتقده الشاهد غير قادح لنحو تنقيده وهو مناف لقوله عقبه والأصح أنه يلزمه وإن اعتقد هو أنه مفسق فانظر هذا التعليل ( قوله من كل علر مرخص في ترك الجماعة ) دخل فيه أكل ذى ربح كربه ونحوه ، وقد قدمت التوقف فيه في أوائل كتاب القضاء ورأيت

يظن مالم يسبب سببا ، ولأن وظيفته نقل ماسمه أو رآه ثم ينظر الحاكم فيه ليرتب عليه حكمه لارتبب الأحكام على أسبابها . ولأنهما نم وبه صرح ابن الصباغ وغيره وهو مقتضى كلامهما وهو الوجه ، ولو شهد واحد شهادة صحيحة قال الآخر أشهد بما أو يمثل ما شهد به لم يكف حتى يقول مثل ما قال ويستوفيا لفظا كالأول لأنه موضع أداء لا حكاية وقد عمت البلوى بخلاله لجلل أكثر الحكام ، قال جمع ولا يكتفى أشهد بما وضعت به خطي ولا بمضمونه ونحو ذلك مما فيه إجمال وإيهام ولو من عالم ، ويوافقه قول ابن عبد السلام ، واعتمده الأذرعى وغيره ، ولا يكتفى قول القاضي أشهدوا على بما وضعت به خطي لكن في فتاوى البغوى ما يقتضى الاكتفاء بذلك فيما قبل الأخيرة إذا عرف الشاهد والقاضى ماتمستة الكتاب ، ويقاس به الأخيرة ، بل قال جمع : إن عمل كثير على الاكتفاء بذلك في الجميع ولا نم لمن قال أشهد عليك بما نسب إليك في هذا الكتاب إلا إن قيل له ذلك بعد قراءته عليه وهو يسعه وكذا المقر . نم إن قال أعلم بما فيه وأنا مقر به كفى ، وأفتى ابن عبد السلام بمجواز الشهادة على المكس : أى من غير أخذ شيء منه إذا قصد به ضبط الحقوق لرد لأربابها إن وقع عدل ، ويكتفى قول شاهد النكاح أشهد أنى حضرت العقد أو حضرته وأشهد به ، ولو قال لا شهادة لنا فى كلنا ثم شهدا فى زمن يمتثل وقوع التحمل فلم يوتر ، وإلا أثر ، ولو قال لا شهادة لى على فلان ثم قال كنت نسيت اسمه قبلها حيث اشتهرت ديانه .

### (فصل في الشهادة على الشهادة)

(تقبل الشهادة على الشهادة في غير عقوبة لله تعالى من حقوق الآدى وحقوق الله تعالى كركاة وهلال نحر رمضان للحاجة إلى ذلك ، بخلاف عقوبة الله تعالى كحبة زنا وشرب وسرقة ، وكلنا إحصان من ثبت زناه وما يتوقف عليه الإحصان ، لكن بحث البقضى قبولها فيه إن ثبت زناه بإقراره لإمكان رجوعه ، ورد بأنهم لم ينظروا لذلك ، إذ لو كان كذلك لأجازوها في الزنا المقر به لإمكان الرجوع وليس كذلك ، وكلنا الإحصان وذلك لأن ميناها على الدرم ما يمكن (وفى عقوبة لآدى) كقود وحد وقلف (على المذهب) لبناء حقه على المضايقة ، وخرج قول في ذلك من عقوبته تعالى بناء على أن علته أن العقوبة لا يوسع بابها ، ودفع التخريج بأن العلة أن حق الله مبنى على المساهلة ، بخلاف حق الآدى فلذلك عبر المصنف فيه بالمذهب ، وهذا الخلاف والترجيح والتخريج ذكره الزافى في الشرح في القضاء على الغائب والكتب إلى قاضى بلده لينبى عليه ، وأحال هنا عليه حكم الشهادة على

(قوله لكن في فتاوى البغوى الخ) ضعيف (قوله فيما قبل الأخيرة) هى قوله ولا يكتفى قول القاضي (قوله لم يوتر) أى قولها أولا لا شهادة لنا (قوله حيث اشتهرت ديانه) مفهوما أنه لو لم يقل ذلك أو نحوه لم تقبل شهادته .

### (فصل في الشهادة على الشهادة)

(قوله في الشهادة على الشهادة) أى وما يتعلق به كقبول الزكية من الفرع (قوله بخلاف عقوبة) أى موجب عقوبة (قوله وما يتوقف عليه الإحصان) أى كالنكاح الصحيح (قوله وفى عقوبة لآدى) أى وتقبل فى عقوبة

ابن قاسم توقف فيه هنا ، وسياق فيه كلام في الفصل الآتى (قوله فيما قبل الأخيرة) يعنى بما تضمنته خطي (قوله ولو قال لا شهادة لنا فى كذا الخ) هذه تقدمت كالتى بعدها .

### (فصل في الشهادة على الشهادة)

(قوله بخلاف عقوبة لله تعالى) كان ينبغي تأخيرها عن قول المصنف الآتى وفى عقوبة لآدى على المذهب

على الشهادة ، واقتصر على تصحيح القول في الشق الأول والمنع في الثاني وتبعه في الاختصار في الروضة وعبّر بالملذهب خلاف تعبيره في المنهاج في القضاء بالأظهر ( وتحملها ) المحتد به يحصل بثلاثة أمور : إما ( بأن يستريحه ) الأصل : أى يلتزم منه ضبط شهادته ليؤدبها عنه لأنها نيابة قاعته فيها إذن المنزب عنه أو ما يقوم مقامه مما يأتي ، نعم لو سمعه يستريحه غيره جاز له أن يشهد على شهادته وإن لم يستريحه هو بخصوصه ( فيقول أنا شاهد بكلنا ) ولا يكتفى أنا عالم ونحوه ( وأشهدك ) أو أشهدتك ( أو أشهد على شهادتي ) أو إذا استشهدت على شهادتي فقد أذنت لك أن تشهد ونحو ذلك ( أو ) بأن ( يسمعه يشهد ) بما يريد أن يتحملة ( عند قاض ) أو محكم . قال الباقر : أو نحو أمير : أى تجوز الشهادة عندم لم فيه قال : إذ لا يؤدى عند هؤلاء إلا بعد التحقق فأغناه ذلك عن إذن الأصل له فيه ( أو ) بأن يبين السبب كأن يسمعه ( يقول ) ولو عند غير حاكم ( أشهد أن فلان على فلان ألفا من ثمن مبيع أو غيره ) لأن إسناد السبب يمنع احتمال التساهل فلم يمتنع لإذنه أيضا ( وفي هنا ) الأخير ( وجه ) أنه لا بد من إذنه لأنه قد يتوسع في العبارة ويحجم عند طلب الشهادة منه ، ويتبين ترجيحه فيها ولو دلت القرائن القطعية من حال الشاهد على تساهله وعدم تحريره العبارة ( ولا يكتفى سماع قوله لفلان على فلان كذا أو أشهد بكلنا أو عندى شهادة بكلنا ) وإن قال شهادة جازمة لا أتردد فيها لاحتمال هذه الألفاظ الوعد والتجاوز كثيرا ( وليبين الفرع عند الأداء جهة التحمل ) كأشهاد أن فلانا شهد بكلنا وأشهدني أو سمعته يشهد به عند قاض أو بين سببه ليتحقق القاضي صحة شهادته إذ أكثر الشهود لا يحسنها هنا ( فإن لم يبين ) جهة تحمله ( ووقع القاضي بعلمه فلا بأس ) لانتهاء المخلوق ونتجه اعتبار موافقته له في تلك المسئلة أيضا ، نعم يندب له استقصاؤه ( ولا يصح التحمل على شهادة مردود الشهادة ) لقيام مانع به مطلقا أو بالنسبة لتلك الواقعة لأن بطلان الأصل يستلزم بطلان الفرع ( ولا ) يصح تحمل ( الخش ) مدة إشكاله ( و ) لتحمل ( النسوة ) ولو على مثلن في نحو رضاع لأن الشهادة على الشهادة بما يطلع عليه الرجال غالبا ، وشهادة الفرع إنما تثبت شهادة الأصل لا ماشد به الأصل ومن ثم لم يصح تحمل فرع واحد عن أصل واحد فيها يثبت بشاهد ويمين وإن أراد المدعى الحلف مع الفرع ( فإن مات الأصل أو غاب أو مرض لم تمنع شهادة الفرع ) لأن ذلك ليس بنقص بل هو أو نحوه السبب في قبول شهادة الفرع كما سيذكره ، وإنما قدمه توطئة لقوله ( وإن حدث ) بأصل ( ردة أو فسق أو عدواة ) بينه وبين المشهود عليه أو كذبه الأصل كأن قال نسيت التحمل ولا أعلمه قبل الحكم ولا بعد أداء الفرع ( منعت ) شهادة الفرع لأن كلا من غير الأخيرة لا يهجم دفعة فيورث ريبة فيها مضى إلى التحمل ، ولو زالت هذه الأمور اشترط تحمل جديد . أما حدوث ذلك بعد الحكم فغير مؤثر ، نعم لو كان حقوبة ولم تستوف أنكرت أخذا مما يأتي في الرجوع ، قاله

لأدى الخ ( قوله في الشق الأول ) وهو قوله في القضاء على الغائب ( قوله والمنع في الثاني ) وهو قوله والكتب إلى قاضي بلدته ( قوله وتحملها ) مبتدأ خبره يحصل بثلاثة الخ ( قوله ونحوه ) أى كاعرف أو أعلم أو خبر ( قوله تجوز الشهادة عنده ) أى بأن تعين وصول الحق لمستحقه طريقا ( قوله لأن إسناد السبب ) أى إليه ( قوله ويحجم ) أى بمنع ( قوله مدة إشكاله ) لعل المراد أنه إذا تحمل في حال إشكاله وأدى وهو كذلك لا يقبل بخلاف من تحمل مشكلا ثم أدّى بعد انتصاحه فإنه يقبل قياسا على القاسق والعبد إذا تحملا ناقضين ثم أدبا بعد كمالهما كما يأتي ( قوله اشترط تحمل ) أى بعد مضى مدة الاستبراء التي هي سنة ليتحقق زوالها

( قوله لقيام مانع به ) متعلق بقول المصنف مردود ( قوله كأن قال نسيت ) لعله نظير

البقي (وجنونه) المطبق (كونه على الصحيح) فلا يؤثر إذ لا يوقع رية في الماضي وأطلقوا الجنون هنا وإن قيد في الحضنة وحيث فيؤدى عنه حال الجنون مطلقا ، ويفرق بينه وبين الإغماء برجاء زواله غالبا ، بخلاف الجنون وبين ما هنا والحضنة بأن الحق ثم ثابت له فلم ينتقل عنه إلا بتحقيق ضياع المحضون ، وجنون يوم في سنة لا يضيعه ، ومثله خرس وعوى ، وكذا إغماء إن غاب وإلا انتظر زواله لقربه أى باعتبار ما من شأنه ، ولا ينافيه ما مرّ في النكاح من التفصيل لإمكان الفرق ، بخلاف نحو المرض لا ينتظر زواله لعدم منافاته للشهادة . والثاني كفسقه فيمنع شهادة الفرع (ولو تحمل فرع فاسق أو عبد) أو صبي (فأدى وهو كامل قبلت) شهادته كالأصل إذا تحمل ناقصا وأدى بعد كماله (وتكنى شهادة اثنين على) كل من (الشاهدين) كما إذا شهد على إقرار كل من رجلين فلا تكنى شهادة واحد على هذا وواحد على واحد ولا واحد على واحد في هلال رمضان (وفى قول بشرط لكل رجل أو امرأة اثنان) لأنها إذا شهد على أصل كانا كشطر البيئة فلا يجوز قيامهما بالشطر الثاني (وشرط قبولها) أى شهادة الفرع على الأصل (تعلن أو تسر الأصل بموت أو عوى) فيها لا يقبل فيه الأعمى (أو مرض) غير إغماء مر فيه (يشق) معه (حضوره) مشقة ظاهرة بأن يجوز ترك الجمعة كما قاله الإمام وإن اعترض ومن ثم كانت أَعْدَاد الجمعة أَعْدَادا هنا لأن جميعها يقتضى تملز الحضور . قال : وكذا سائر الأَعْدَاد الخاصة بالأصل فإن عمت الفرع أيضا كالطهر والوحد لم يقبل ، لكن الأوجه كما قاله الأسنوى وغيره خلافه فقد يتحمل المشقة لنحو صداقة دون الأصل وليس من الأَعْدَاد الاعتكاف كما اقتضاه كلامهم (أو غيبة لمسافة عدوى) يعنى لفوقها كما في الروضة كأصلها لأن مادونه في حكم البلد فيقبل حينئذ الفرع لما في تكليف الأصل الحضور من

(قوله وإن قيد بالحضنة) أى حيث قيد بقصر الزمن ، وقوله مطلقا : أى قصر زمنه أو طال (قوله ومثله) أى الجنون (قوله ولا ينافيه ما مر) يتأمل فإن ما هنا فرق فيه على ما قرره بين ما يطول زمنه وغيره فهما مستويان ، على أن قوله قبل : أى باعتبار ما مر الخ إنما يتم لو سوى هنا بين الطويل والقصير ، اللهم إلا أن يقال : أراد بالطول هنا ما يغفل بمراد صاحب الحق وإن لم يبلغ ثلاثة أيام بخلافه في النكاح فإنه يعتبر في الطويل فيه الزيادة على ثلاثة أيام (قوله لما مر) أى من الفرق بين الطويل وغيره (قوله وليس من الأَعْدَاد الاعتكاف) أى ولو متلورا

(قوله وأطلقوا الجنون هنا وإن قيد في الحضنة) أى فلا نظر لهذا التقييد ، والراجح الأخذ بإطلاقهم هنا بدليل قوله وحيث فيؤدى الخ ، وحيث فيجب حذف قوله المطلق الذى ذكره في خلال المتن ثم رأيت محذوفا في بعض النسخ (قوله إن غاب) أى الأصل عن البلد ، وقوله وإلا : أى بأن كان حاضرا بالبلد كما فهم هذا من الأنوار خلافا لما وقع في حاشية الشيخ (قوله فلا تكنى شهادة واحد الخ) أى وإن أوجه المتن لولا قول الشارح كل (قوله ومن ثم لو كانت أَعْدَاد الجمعة الخ) تقدم التوقف في مثل هذه العبارة في موضعين . ثم رأيت الأذرى سبق إلى التوقف في ذلك بنحو ما قدمناه من فحول نحو أكل ذى الريح الكربة . ثم قال : ولا أحسب الأصحاب يسمحون بذلك أصلا وإنما تولد من إطلاق الإمام ومن تبعه . وتوقف فيه في شرح الروض أيضا . واعلم أن في كلام الشارح هنا أمورا : منها أن قضية سياقه أن قوله ومن ثم الخ ليس في كلام الإمام . ومنها أن قوله وكذا سائر الأَعْدَاد الخاصة يفيد أنها غير أَعْدَاد الجمعة . ومنها غير ذلك مما يعلم من سوق عبارة الرافعى ونصها : ويلحق خوف التريم وسائر ما ترك به الجمعة بالمرض ، هكذا أطلق الإمام والغزالي لكن ذلك في الأَعْدَاد الخاصة دون ما يعم الأصول



المشقة (وقيل) لمسافة (قصر) لذلك وردت بمنته في هذا الباب ، وإنما اعتبروها في غيبة الولي عن الشكاح لأنه يمكنه التوكيل بلامشقة بخلاف الأصل هنا ، ومرو في التزكية قبول شهادة أصحاب المسائل بها عن آخرين في البلد وإن قلنا إنها شهادة على شهادة في البلد لا يزيد الحاجة لذلك ، ولو حضر الأصل قبل الحكم تعينت شهادته ، وليس ماذكر تكرر مع ما مر آتفا من أن نحو موت الأصل وجنونه وعماه لا يمنع شهادة الفرع لأن ذلك في بيان طريان العذر وهذا في مسوغ الشهادة على الشهادة وإن علم ذلك من هذا كما مر الإشارة إليه ( وأن يسمى ) الفرع ( الأصول ) ليعرف القاضى عدالتهم أو ضدها ويتمكن الخصم من الجرح إن عرفه ، والمراد تسمية تحصل بها المعرفة ، وصوب الأذرى وجوب تسمية القاضى المشهود عليه في هذه الأزمنة لما غلب على القضاة من الجهل والفسق ( ولا يشترط أن تزكيتهم الفروع ) ولا أن يتعرضوا لصفتهم فيها شهدوا به بل لم إطلاق الشهادة والقاضى يبحث عن عدالتهم ( فإن زكواهم قبل ) ذلك منهم إن تأهلوا للتعليل لانقضاء تهمتهم في تعديلهم ، وإنما لم تقبل تزكية أحد شاهدين في واقعة للآخر لأنه قام بأحد شرطى الشهادة فلا يقوم بالآخر ، وتزكية الفرع الأصل من تمتة شهادة الفرع ولذا شرطت على وجهه وتفنن هنا بجميع الأصول والفروع تارة وأفراد كل أخرى ( ولو شهدوا على شهادة عدلين أو عدول ولم يسموهم لم يجر ) لأنه يسد باب الجرح على الخصم ، ولو اجتمع شاهدا فرع وشاهدا أصل قدمت شهادة الأصل قبل شهادة الفرع كما إذا كان معه بعض ماء لا يكفي يستعمله ثم يتيمم .

### ( فصل ) في الرجوع عن الشهادة

إذا ( رجعوا ) أى الشهود ( عن الشهادة ) بعد الأداء ( وقبل الحكم امتنع ) الحكم بها لزوال صيبه ، كما لو طرأ ما يمنع قبول الشهادة قبله لنحو فسق أو عدواة أو انتقال المال المشهود به للشاهد يارث من المشهود له لنحو موته أو جنونه أو إغماحه كما قاله الأذرى ، ولأنه لا يدري أصدقوا في الأول أم في الثانى ، ويفسقون ويغزون إن قالوا تعمدنا ، ويعدون للقلق إن كانت بزنا وإن ادعوا الغلط ، وشمل كلامه رجوعهم بعد الثبوت بناء على الأصح السابق أنه ليس بحكم مطلقا ، وسواء أصرح الشاهد بالرجوع أم قال شهادتى باطلة أم لا شهادة لى

( قوله وليس ما ذكر تكرارا ) وينتج أن الحكم كذلك لو عادده القاضى كما لو برئ من مرضه ، وإن فرق ابن أبى الدم ببقاء العذر هنا لا ثم لأنه محذور القاضى عنده لم يبق هناك عذر حتى يقال إنه باق اه حج ( قوله وصوب الأذرى ) مسألة استطرادية ( قوله وشاهد أصل ) وصورة ذلك أن يتحمل اثنان على شاهد أصل وحضرا عند القاضى وتحمل اثنان على أصل آخر ثم قام بهما عذر فتحمل على شهادتهما اثنان آخران فهذان شاهدان عن الفرع وذانك شاهدان على الأصل فتقدم شهادتهما على شهادة هذين ليحكم بشهادة الجميع ( قوله قدمت شهادة الأصل ) أى وجوباً حتى لو انعكس الحال لم تقبل الشهادة على ما اقتضته هذه العبارة .

### ( فصل ) في الرجوع عن الشهادة

والقروع كالمطر والوحد الشديد انتهت ( قوله وإنما اعتبروها في غيبة الولي ) أى في انتقال الولاية عنه للحاكم ( قوله ) لأنه يمكنه التوكيل ( أى إذا كان دونها ) قوله والمراد تسمية تحصل بها المعرفة ( ومعلوم أن ذلك إنما يتصور فيها إذا سبقت للقاضى معرفة بهما فليراجع .

### ( فصل ) في الرجوع عن الشهادة

( قوله من المشهود ) لعله أخرج به ما إذا انتقل إليه بالإرث من غير المشهود له كأن باعه المشهود له لمورث الشاهد فأت وورثه الشاهد ( قوله ليس بحكم مطلقاً ) أى ليس بحكم في حال من الأحوال

على فلان أم هي مفوضة أم مفسوخة لأنه إخبار بأنها لم تقع صحيحة من أصلها ، وفي أبطانها أو فسختها أو رددتها وجهان : أرجحهما أنه رجوع ، ولو قال للحاكم توقف عن الحكم وجب توقفه ، فإن قال له انقض قضى لعدم تحقق رجوعه ، ثم إن كان عاميا وجب سؤاله عن سبب توقفه كما علم مما مر ، ولو قامت بينة بعد الحكم شهدت برجوعهما قبله عمل بها وتبين بطلانه وإن كليهما كما قيل يقتضيهما وقته أو قبله بزمان لا يمكن فيه الاستبراء ، والأوجه عدم قبولها بعده برجوعهما من غير تعرض لكونه قبله أو بعده كما دل على ذلك كلام العراقي في فتاويه ( أو ) رجعوا ( بعده ) أى بعد الحكم ( وقبل استيفاء مال استوفى ) لأن القضاء قد تم وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يتأثر بالرجوع وإن كانت الشهادة في شيء من العقود أبغى كاستيفاء المال ( أو ) قبل استيفاء ( عقوبة ) لأدى كقصاص وحده فذف أو قد تعالى كحد زنا وسرقة ( فلا ) يستوفى لأنها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة بخلاف المال ( أو بعده ) أى بعد الاستيفاء ( لم ينقض ) لتأكد الأمر وجواز كذبهم في الرجوع فقط ، وليس عكس هذا أولى منه ، والثابت لا ينقض بأمر محتمل ، وبذلك سقط القول بأن بقاء الحكم بشئ سبب خلاف الإجماع ، ويمتنع على الحاكم الرجوع عن حكمه كما قاله السبكي : أى يعلمه أو بينة كما قاله غيره لأن حكمه إن كان باطل الأمر فيه كظاھر نفذ ظاهرا وباطنا ، وإلا بأن لم يثبت الحال نفذ ظاهرا فلم يضر له الرجوع إلا أن يبين مستنده فيه كما علم مما مر في القضاء ، وأفاد الأذرعى قبول قوله حكمت بكنا مكروا أو بان في فسق الشاهد لأنه أمين لا كنت فاسقا له عدوا للمحكوم عليه أو نحو ذلك لانها منه ، وظاهر ما ذكره عليه احتياجه في دعوى الإكراه لقربته ، ولعل وجه خروجه عن نظائره فخامة منصب الحاكم ويتعين فرضه في مشهور بالعالم والصيانة ، وعمل ذلك في الحكم بالصلحة ، بخلاف الثبوت والحكم بالموجب لأن كلا منهما لا يقتضى صحة الثابت ، ولا المحكوم به فإن الشيء قد ثبت عنده ثم ينظر في صحته ، ولأن الحكم بالصلحة يتوقف على ثبوت استيفاء شروطها عنده . ومنها ثبوت ملك العاقد أو ولايته فحينئذ جاز له بل لزمه الرجوع عن حكمه بها إن ثبت عنده ما يقتضى رجوعه عنه كعدم ثبوت ملك العاقد ( فإن كان المستوفى قصاصا ) في نفس أو طرف ( أو قتل ردة أو رجس زنا أو جلده ) أى الزنا ، ومثله حد القذف ( ومات ) من القود أو الحد ثم رجعوا ( وقالوا ) كلهم ( تعمدنا ) وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا كما مر ذلك مبسوطا وأوائل الجراح ( فعليه قصاص ) بشرطه ، ومن ذلك ما لو كان جلد الزنا يقتل غالبا لإقامته في زمن نحو حر ومذهب الحاكم يقتضى استيفاء فورا وإن أهلك غالبا وعلمنا ذلك ، وبهذا يرد تنظير ابن الرقعة والباقى فيه ، وعمل ما تقرره مالم يعترف القاتل بحقيقة ما شهدنا به عليه ، وأنهم قوله قصاص وجوب

( قوله إنه رجوع ) من أصلها : أى عنها من أصلها ( قوله والأوجه عدم قبولها ) أى البينة الثانية ( قوله وليس عكس هذا ) أى صدقهم في الرجوع ( قوله أى يعلمه أو بينة ) أى إذا كان سبب الرجوع علمه ببطلان حكمه أو شهادة بينة عليه ببطلان حكمه فليس له أن يرجع عن الحكم لأجل البينة ( قوله لقربته ) أى ولا لبيان من أكرهه ( قوله وعمل ذلك ) أى امتناع رجوع الحاكم الخ ( قوله والحكم بالموجب ) انظر هذا مع ما تقدم في الهبة ( قوله ومنها ) أى الشروط ( قوله بشرطه ) وهو المكافأة

( قوله وعمل ذلك ) يعنى جواز الرجوع عن الحكم إذا بين مستنده كما يعلم من النسخة ( قوله لأن كلا منهما لا يقتضى صحة الثابت ولا المحكوم به ) أى فلم يكن هناك شيء يتوجه إليه الرجوع ( قوله وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا ) ليس هو بقيد بل مثله ما إذا سكتوا بل وإن قالوا لم نعلم ذلك إلا إن قرب عهدهم بالإسلام أو نشئوا بعيدا عن العلماء كما يعلم من قوله الآتى ولا أثر لقولهم الخ ، وإن كان تغييره فيها يأتى غير مناسب كما سيأتى التنبيه عليه ( قوله مالم يعترف القاتل )

رعاية المائلة فيه فيجدون في شهادة الزنا حدّ القذف ثم يرجعون (أو دية) عند سقوطه (مغلظة) من المالم موزعة على عدد رموسهم ، إذ هلاكه منسوب لهم ، وعلم بما تقرر أن أو في كلامه للتبويب لا للتخيير لما مرّ أن موجب العمد القود والدية بدل عنه لا أحدهما ، وخرج بتعمدنا أخطأنا عليهم دية مخففة في المالم لا على عاقلة ككبت مالم تصدّ فهم العاقلة ، ومتى طلبوا تخليفتهم خلّفوا على نبي العلم خلافا لما جرى عليه ابن المقرئ في روضه هنا . أما لو قال كلّ : تعمدت وأخطأ صاحبني فلا قصاص ، وعليهما دية مغلظة أو قال أحدهما تعمدت وأخطأ صاحبني أو تعمدت ولا أدري أتعمد صاحبني أم لا وهو ميت أو غائب لا يمكن مراجعته أو اقصر على تعمدت وقال صاحبه أخطأت فلا قصاص . وعلى المتمدقسط من دية مغلظة ، وعلى المخطئ قسط من مخففة أو قال تعمدت وتعمد صاحبني وهو غائب أو ميت أو قال كل منهما تعمدت ولا أعلم حال صاحبني أو تعمدت وتعمد صاحبني أو اقصر على تعمدت اقتص منها ، وإن اعترف أحدهما بعمدهما والآخر بعمده وخطأ صاحبه أو بخطئه وحده أو بخطئهما انحص من الأول ، أو رجح أحدهما وحده وقال تعمدنا لأن قال تعمدت اقتص منه ، ولا أثر لقولهم بعد رجوعهم لم نعلم أنه يقتل بقولنا إلا لقرب عهده بالإسلام أو نشأ بيادية بعيدة عن العلماء فيكون شبه عمد في مالم موجبا لثلاث سنين مالم تصدّ فهم العاقلة ، وعلم مما مرّ في الجراح أن عمل ما تقرر مالم يقل الولي علمت تعمدهم وإلا فالقود عليه وحده (وعلى القاضي قصاص إن) رجح وحده (و قال تعمدت) لا عترافه مجموعيه ، فإن آل الأمر للدية كانت كلها متلظة في ماله لأنه قد يستل بالمباشرة فيها إذا قضى بطله ، بخلاف ما إذا رجح هو والشهود فإنه يشاركهم كما يأتي ويبحث الرافعي استواءهما (وإن رجح هو وهم فعل الجميع قصاص إن قالوا تعمدنا) وعلمنا إلى آخره لنسبة الهلاك إليهم كلهم (فإن قالوا أخطأنا فعليه نصف دية) مخففة (وعليهم نصف) كذلك توزيعا على المباشرة والسبب (ولو رجح مذكّ وحده أو مع من مرّ) فالأصح أنه يضمن (بالقود أو الدية لإلجاء المزكي الحاكم للحكم المقضى للقتل ، ويفرق بينه وبين ما يأتي في شاهد الإحصان بأن الزنا مع قطع النظر عن الإحصان صالح للإلجاء وإن اختلف الحدّ والشهادة مع قطع النظر عن التزكية غير صالحة أصلا فكان

(قوله ومتى طلب تخليفتهم) أي العاقلة (قوله فلا قصاص) أي لأن كلا يزعم أنه شريك مخطئ وشريكه لا قصاص عليه (قوله ويبحث الرافعي استواءهما) أي رجوعه وحده أو والشهود (قوله وعليهم) أي الشهود (قوله فالأصح أنه يضمن) أي دون الأصل

يعني من قتل واستوفينا مثله القصاص ، وظاهر أن مثله المقتول ردة أو رجما مثلا فكان الأول إبدال لفظ القاتل بالمقتول (قوله أو بخطئه وحده) أي مع اعتراف الأول بعمدهما (قوله ولا أثر لقولهم بعد رجوعهم لم نعلم الخ) عبارة شرح المتبحر بعد أن قيد بمثل ما قيد به الشارح فيما مرّ نصها : وخرج بقولهم وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا الخ ما إذا قالوا لم نعلم الخ ، فأشار إلى أن المفهوم فيه تفصيل ، فكان الصواب في عبارة الشارح مثل ذلك كما لا يخفى (قوله ويبحث الرافعي استواءهما) أي المستلئين أي في وجوب النصف فقط (قوله وعلمنا الخ) فيه مامر وأعلم أنه تبع في قوله الخ الشهاب بن حجر ، لكن ذاك إنما قال الخ لأنه عطف على ما إذا قالوا علمنا ما إذا قالوا جهلنا بتفصيله الذي ذكره الشارح في قوله بعد ولا أثر الخ ، فلما كان في عبارته التي قدمها طول استغنى عن إعادتها بقوله الخ (قوله توزيعا على المباشرة والسبب) يعلم منه أن عمل قولهم إن المباشرة مقدمة على السبب بالنسبة لقصاص خاصة ، لكن ينبغي التأمل في قوله توزيعا على المباشرة والسبب (قوله بالقود أو الدية) هنا كالصريح في أن القود أو الدية على المزكي وحده ، ويصرح به قوله في الفرق الآتي فكان اللجئ هو التزكية وقوله آخر السوافة

الملجئ هو الزكية ، والثاني لأنه لم يتعرض للشهود عليه ، وإنما أتى على الشاهد والحكم يقع بشهادة الشاهد فكان كالمسك مع القاتل ، ولو رجع الأصل وفرعه اختص الغرم بالفرع لأنه الملجئ كالمركي ( أو ) رجع ( وفي وحده ) دون الشهود ( ضليه قصاص أو دية ) لأنه المباشر للقتل ، وبمقتضى البلقيني أنه لا أثر لرجوعه في قطع الطريق لأن الاستيفاء لا يتوقف عليه بل لا يسقط بفعله كما مر ( أو ) رجع الولي ( مع الشهود ) أو مع القاضى والشهود ( فكذلك ) لأنه المباشر فهم كالمسك مع القاتل ( وقيل هو وهم شركاء ) لكن عليه نصف الدية إن وجبت لتعاونهم على القتل ( ولو شهدا بطلاق بائن ) بخلع أو ثلاث ولو لرجعية كما بحثه البلقيني ( أو رضاع ) محرم ( أو لمان ورفق القاضى ) بين المشهود عليه وزوجته ( فرجعا دام الفراق ) لأن قولهما في الرجوع محتمل فلا يرد القضاء به ، وما بحثه البلقيني من عدم الاكتفاء بالتفريق بل لا بد من القضاء بالتحريم ويترتب عليه التفريق لأنه قد يقضى به من غير حكم بتحريم كما في النكاح الفاسد رد بأن تصرف الحاكم في أمر رفع إليه وطلب منه فصله حكم منه كخسة مال المفقود على مامرته ، والتفريق هنا مثلها فلا حاجة لما ذكره ، وقول المصنف رحمه الله دام الفراق صحيح فرغم أنه غير مستقيم في البائن فإنه لا يلزم فيه غير صحيح إذ المراد دوامه ما لم يوجد سبب يرفعه والباين كذلك ( وعليهم ) عند عدم تصديق الزوج لهم ( مهر مثل ) ساوى المسمى أم لا لأنه بدل البضع الذى فوتاه عليه ، فإن كان مجنونا أو غائبا طالب وليه أو وكيله ، وإعادة ضمير الجمع على الاثنين سائق ، ويؤخذ مما تقرر أن الكلام في حق فلا غرم في شهود بائن على ميت إذ لا نفوتى فقول البلقيني لم أر من يتعرض له أى صريحا ( وفي قول ) عليهم ( نصفه ) فقط ( إن كان ) للفراق ( قبل وطء ) لأنه الذى فوتاه ورد بأن النظر في الإنفاق ليدل المثلث لا لما قام به على المستحق ، ولهذا لو أبرأته عنه رجع بأكمله وبخرج بالباين الرجعى فلا غرم فيه إن راجع لانقضاء النفوت وإلا وجب كالبائن وتمكنه من الرجعة لا يسقط حقه ، ألا ترى أن من قدر على دفع متلف ماله فلم يدفعه لا يسقط حقه من تعريضه بدله ، وبهذا يرد ما قاله البلقيني هنا ( ولو شهد بطلاق ورفق ) بينهما ( فرجعا فقامت بينة ) أو ثبت بحجة أخرى ( أنه ) لانكاح بينهما كأن ثبت أنه ( كان بينهما رضاع محرم ) أو أنها بانت من قبل ( فلا غرم ) عليهما إذ لم يفوتا عليه شيئا ، فإن غرما قبل البينة استردا ، لو شهدا أنه تزوجها ( قوله وبمقتضى البلقيني الخ ) معتمد ( قوله والتفريق هنا مثلها ) أى القسمة ( قوله ما لم يوجد سبب يرفعه ) أى كتجديد العقد ( قوله أى صريحا ) خبر عن قوله فقول

لأن الملجئ كالمركي لكن في الأنوار أنه يشارك الشهود في القود أو الدية فليراجع ( قوله لتعاونهم ) هو علة للمتن ( قوله دام الفراق ) أى في الظاهر إن لم يكن باطن الأمر فيه كظهوره كما هو واضح فليراجع ( قوله وما بحثه البلقيني الخ ) لا ينبغي أن حاصل بحث البلقيني أنه لا بد من توجه حكم خاص من القاضى إلى خصوص التحريم ، ولا يخفى عنه الحكم بالتفريق : أى ولو بصيغة الحكم لأنه لا يلزم منه الحكم بالتحريم ، بدليل النكاح الفاسد فإنه يحكم فيه بالتفريق ولا يحصل معه حكم بتحريم : أى لأن التحريم حاصل قبل ، وحيث قد فوجواب الشارح كابن حجر غير ملاق لبحث البلقيني ، والجواب عنه علم من قولنا أى لأن التحريم حاصل قبل : أى إن سبب عدم ترتب التحريم على الحكم بالتفريق في النكاح الفاسد أن التحريم حاصل قبل ، ولا معنى لتحصيل الحاصل حتى لو فرض أنه ليس فيه محرم كان كسئلنا فيبيع الحكم بالتفريق فتأمل ( قوله إذ المراد دوامه الخ ) هذا هو الذى يتفرع عليه عدم صحة الزعم المذكور قبله فكان ينبغي تقديمه عليه ، وإلا فجرد دعوى صحة كلام المصنف لا ينظر عليها عدم صحة الزعم كما لا ينبغي ( قوله فقامت بينة أنه كان بينهما رضاع ) انظر لو رجعت هذه أيضا هل يكون الغرم عليها

بأنف ودخل بها ثم رجعا بعد الحكم غرما مانقص عن مهر مثلها على الأصح ، أو أنه أطلقها أو أعتق أمته بألف ومهرها أو قيمتها ألفان غرما ألفا لها وكل القيمة في الأمة ، والفرق بينهما أن الرقيق يؤدى من كسبه هو السيد بخلاف الزوجة أو يعتق لرقيق ولو أم ولد ثم رجعا بعد الحكم غرما القيمة كما مرّ نظيره والعبرة بوقت الشهادة إن اتصل بها الحكم ، وظاهر أن قيمة أم الولد والمديرة تؤخذ منهما للحيلولة حتى يسترداها بعد موت السيد ، وشرط ابن الرقة لاستردادها في المدبر أن يخرج من الثلث ، فإن خرج منه بعضه استردّ قلد ماخرج أو شهدا بإيلاد أو تدبير ثم رجعا غرما بعد الموت ، أو بتعليق طلاق أو عتق بصفة ثم رجعا بعد الحكم فعند وجود الصفة أو بكتابة ثم رجعا غرما جميع القيمة في أوجه الوجهين لانقص النجوم عنها (ولو رجع شهود مال) عين أو دين وإن قالوا غلطنا (غرما) للمحكوم عليه قيمة المتقوم ومثل المثل (في الأظهر) لإحاطتهم بينه وبين ماله ، ومن ثم لو غرموه ببذله كبيع بشمن يعادل المبيع لم يغرما كما قاله الماوردى واعتمده اليلقنى ، وما قاله ابن عبد السلام من أن من معى برجل إلى السلطان فغرمه شيئا رجع به على الساعى كشاهد رجع ، وكأ لو قال هذا لزيد بل لغرموا شاذ ، لوضوح الفرق ، إذ لا إلجام من الساعى شرعا . والثاني المنع لا الضمان باليد أو الإنلاف ولم يوجد واحد منهما ، وإن أتوا بما يقتضى الفوات كن حيس المالكات عن ماشيته حتى ضاعت به (ومضى رجعا كلهم وزع عليهم القرم) بالذوية بينهم حيث اتحد نوعهم سواء أترتب رجوعهم أم زادوا على النصاب أم لا (أو) رجع (بعضهم وبقي نصاب) كأحد ثلاثة في غير نحو زنا (فلا غرم) لبقاء الحجة (وقيل يغرّم قسطة) لأن الحكم مستندا لجمعهم (وإن نقص النصاب ولم تزد الشهود عليه) كأن رجع أحد اثنين (كقسط) من النصاب وهو النصف يغرّم الرابع (وإن راد) عند الشهود على النصاب كاثنتين من ثلاثة (كقسط من النصاب) فعليهما نصف لبقاء نصف الحجة (وقيل من العدد فعليهما ثلثان لاستوائهم في الإنلاف (وإن شهد رجل وامرأتان) فيها يثبت بهم ثم رجعا (فعليه نصف وهما نصف) على كل واحد حصة ربع لأنهما كرجل وأخذ منه أنه يتوزعون الأجرة كذلك وفيه وقفة ، والفرق لاثم

( قوله غرما مانقص ) أى للزوجة ( قوله كما مر ) أى في قوله وكل القيمة ( قوله والمدبر تؤخذ منها ) أى الشاهدين ( قوله حتى يسترداها بعد موت السيد ) أى من تركته ( قوله لا نقص النجوم عنها ) أى القيمة ( قوله ) ومن ثم لو غرموه ) أى غرم الشهود المشهود به ببذله ، وفي نسخة : فوثّوه ( قوله وفيه وقفة ) معتمد بل

أو على الأولى أو عليهما ( قوله ودخل بها ) هو معطوف على شهدا فيها يظهر فليس هذا من مدخول الشهادة وليست الواو للحال ، والمعنى ولو شهدا أنه تزوجها بألف فترتب على شهادتهما أنه دخل بها ووجه غرمهما مانقص من مهر مثلها أنه بالدخول بها تقرر لها مهر مثلها إذ هو وطء شبهة فقد ألتقا عليها بشهادتهما متفقة بضعا فكان القياس تغريمها جميع المهر ، إلا أنهما أثبتا لها ألفا بشهادتهما فيقي لها ماينتم مهر المثل ، هكذا ظهر فليراجع ، وعليه لو لم يدخل بها وجب له عليهما الألف التى غرمها لها ( قوله أو أنه أطلقها أو أعتق أمته بألف ) أى ثم رجعا بعد الحكم ( قوله غرما ألفا له ) عبارة العباب : أو بطلاق بمال : أى شهدا به ثم رجعا ، فإن شهدا على الزوج والماتل قدر مهر المثل لم يغرما أو أقل غرما بآقيه وإن شهدا على الزوجة غرما ماغرمت انتهت ( قوله إن اتصل بها الحكم ) أى فإن لم يتصل بها فالعبرة بوقته لأنه وقت نفوذ العتق ( قوله حتى يسترداها بعد موت السيد ) لو ماتت هي قيل فقال البغوى : لا استرداد لأنهم أثلّفوا الرق على السيد ، وقال أبو على : لا فرق في الملعب بعد موت السيد قبل أو بعد ( قوله وشرط ابن الرقة الخ ) أشار إلى تصحيحه والد الشارح في حواشى شرح الروض

وفيه نظر وحفظ فالأداء لهذه الضرورة لا يستدعي توفقه على دعوى وأفهم قوله تشترط عدم الاعتداد به باستيفائه بدون قاض وأنه لا يقع الموقع وهو كذلك في حد القذف لا هتود وكل ما قبل فيه شهادة الحسبة لا يتوقف على دعوى وخرج بالعقوبة وما معها المال لأن للمالك ونحوه أخذه ظفرا من غير دعوى كما قال ( وإن استحق ) شخص ( عينا ) عند آخر ملك أو إجارة أو وقف أو وصية بمنفعة كما بحثه جمع أو ولاية كأن غصبت عين لوليه وقدر على أخذها ( فله أخذها ) مستقلا به ( إن لم يخف فتنة ) سواء أكانت يده عادية أم لا كأن اشترى مغبوبا جاهلا بحاله ، ثم من اتهمته المالك كودع بمنع عليه أخذ ما تحت يده من غير علمه لأن فيه إربا بظن ضياعها وفي نحو الإجارة المتعلقة بالعين بأخذ العين ليستوفى منفعتها منها وفي اللعنة يأخذ قيمة المنفعة التي استحقها من ماله والأوجه أخذها مما يأتي في شراء غير الجنس بالتقد أنه يستاجر بها ربحه لزوم اقتضاره على ما يتقن أنه قيمة لتلك المنفعة أو سؤال عدلين يعرفانها والعمل بقولهما ( وإلا ) بأن يخاف فتنة : أي مفسدة تقضى إلى محرم كأخذ ماله لو أطلع عليه بأن غلب على ظنه ذلك أو استويا كما بحثه جماعة ( وجب الرفع ) مادام مربدا للأخذ ( إلى قاض ) أو نحوه يمكنه من الخلاص به ( أو ديناً ) حالا ( على غير ممنوع من الأداء طالبه ) ليؤدى ماعليه ( ولا يجل أخذ شيء ) لأن له الدفع من أي ماله شاء ، فإن أخذ شيئا لمزمرده وبهله إن تلف ما لم يوجد شرط التناقص ( أو على منكر ) أو من لا يقبل إقراره كما بحثه البلقيني وما نوزع به من قول مجي أن من له مال على صغير لا يأخذ جنسه من ماله اتفاقا محمول بتقدير صحته على ما إذا كانت له بيعة يسهل بها خلاص حقه ( ولا بيعة ) له عليه أو له بيعة وامتنعوا أو طلبوا منه ما لا يلزمه أو كان حاكم محلته جائرا لا يحكم إلا برشوة فيها يظهر في الصورتين الأخيرتين ( أخذ جنس حقه من ماله ) ظفرا لمجازه عن حقه إلا بذلك ، فإن كان مثليا أو متقوماً أخذ مثاله من جنسه لا من

ومع ذلك للإمام والقاضي الكبير منعه من ذلك لعدم ولايته ( قوله وهو كذلك ) لمعه في غير العقوبة كالنكاح والرجعة باعتبار الظاهر فقط ، حتى لو عامل من ادعى زوجيتها أو رجعتها معاملة الزوجة جاز له ذلك فيها بينه وبين الله تعالى إذا كان صادقا فليراجع اه سم على حج ( قوله في حد القذف ) أي إذا كان قريبا من السلطان لما مر أن البعيد لا يشترط في حقه الرفع ( قوله لا يتوقف على دعوى ) بل لا يجوز اه حج تبعا للمنهج ( قوله إن لم يخف فتنة ) عليه لو على غيره اه حج : أي وإن لم يكن له به علقه ( قوله كودع بمنع عليه ) أي على المستحق ( قوله من غير علمه ) أي الوديع ( قوله وفي نحو الإجارة ) أي والأخذ في نحو الخ ( قوله بأخذ العين ) أي يحصل بأخذ الخ ( قوله لتلك المنفعة ) أي وقت أخذ ما ظفر به ( قوله لا يقبل إقراره ) كصبي ( قوله لا يحكم إلا برشوة ) أي وإن قلت ( قوله أخذ جنس حقه ) وقع السؤال في الدرر عما يقع كثيرا في قرى مصر من إكراه الشاذ مثلا أهل قرينه على عمل الملتزم المستول على القرية هل الضمان على الشاذ أو على الملتزم أو عليهما ؟ والجواب عنه أن الظاهر أنه على الشاذ لأن الملتزم لم يكبره على إكراههم ، فإن فرض من الملتزم إكراه للشاذ فكل من الشاذ والملتزم طريق

على ما ذكرناه تكرر هنا مع ما مر قبله لأن الضمير عليه المار قبله راجع إلى الأداء ( قوله عدم الاعتداد باستيفائه ) أي في غير ما مر عن الماوردي وابن عبد السلام ( قوله في المتن عينا ) أي ولو باعتبار منفعتها كما يعلم مما ذكر الشارح بعد ( قوله سواء أكانت يده ) أي الأخذ ( قوله من ماله ) أي المؤجر ( قوله أو سؤال ) هو بالجر عطفًا على اقتضاره ( قوله أو متقوماً ) أي كأن وجب له في ذمته ثوب أو حيوان موصوف بوجه شرعي . أما لو غصب منه متقوماً وأتلفه أو تلف في يده مثلاً فالواجب قيمته فهو من باب الخلل كما هو ظاهر ، كنا قاله الشهاب ابن

## كتاب الدعوى والبيّنات

الدعوى جمعها دعاوى بفتح الواو وكسرهما وهى لغة : الطلب ، ومنه قوله تعالى - ولم يابدعوا - وألفها للتأنيث . وشرعا : إختيار عن وجوب حق على غيره عند حاكم ، والبيّنة الشهود ، سموها بها لأن بهم يبين الحق . والأصل فى ذلك أخبار كخبر البخارى ومسلم « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » وفى البيهقى بإسناد حسن « البيّنة على المدعى ، واليمين على من أنكر » وهم فى الكفاية فزوا هذه لمسلم ، والمعنى فيه أن جانب المدعى ضعيف فدعواه خلاف الأصل فكلف الحجة القوية وجانب المنكر قوى فاكفى منه بالحجة الضعيفة . ولما كان مدار الخصومة على خمسة : الدعوى والجواب واليمين والنكول والبيّنة ذكرها كذلك فقال ( تشترط الدعوى عند قاض ) أو محكم أو سيد ( فى عقوبة ) لادى ( كتقصاص وخذ قذف ) فلا يستقل مستحقها باستيفائها لعظم خطورها كما فى النكاح والطلاق والرجعة وغيرها من سائر العقود والفسوخ ، نعم قال الماوردى من وجب له تزيير أو خدق وكان فى بادية بعيدة عن السلطان فله استيفاءه وقال ابن عبد السلام فى أواخر قواعده لو انفرد بحيث لا يرى ينبغى أن لا يمنع من القود ولا سيما إذا عجز عن إثباته . أما عقوبة الله تعالى فهى وإن توقفت على القاضى أيضا لكن لاتسمع الدعوى فيها لانتهاء حق المدعى فيها ، نعم لقاذف أريد حله الدعوى على المقلوف وطلب حلقه على أنه لم يزن كما مر فى كتاب اللعان يسقط عنها الحد . إن نكل ، وما يوجب تزييرا لحق الله تعالى تسمع فيه الدعوى إن تعلق بمصلحة عامة كطرح حجارة بطريق ومر أنه يجب الأداء عند نحو أمير توقف وصول الحق إلى ربه عليه وقضيته صحة الدعوى عنده أى إن توقف ذلك عليه

## كتاب الدعوى والبيّنات

( قوله ولم يابدعوا ) أى يطلبون ( قوله وألفها للتأنيث ) أى لأنها بوزن فعل ( قوله إختيار عن وجوب حق الخ ) لم يقيد الحق بكونه له ليشمل ماله ادعى الولي بماله مولى أو الوكيل لموكله أو الناظر للوقت ( قوله عند حاكم ) أو ما فى معناه وهو المحكم والسيد كما يأتى وما يلحق بهما كذى الشوكة إذا تصدى لفصل الأمور بين أهل محلته كما تقدم له أيضا ويأتى فى قوله ومر أنه يجب الأداء عند نحو أمير الخ ( قوله فلا يستقل مستحقها ) أى فلو خالف واستقل وقعت الموقع وإن أتم باستقلاله على ما يأتى فى قوله وأنه لايقع الموقع الخ ( قوله بعيدة عن السلطان ) أى أو قريبة منه وخاف من الرفع إليه عدم التمكن من إثبات حقه أو غرم دراهم فله استيفاء حقه حيث لم يطلع عليه من يثبت بقوله وأمن الفتنة ( قوله فله استيفاءه ) أى ومع ذلك إذا بلغ الإمام ذلك فله تزييره لآلياته عليه ( قوله ينبغى أن لا يمنع من القود ) أى شرعا فيجوز ذلك له باطنا ( قوله توقف وصول الحق إلى ربه ) أى

## كتاب الدعوى والبيّنات

( قوله عن وجوب حق على غيره ) أى له لتخرج الشهادة ( قوله عند حاكم ) أى على وجه مخصوص ، وعبر عن هذا فى الصحفة بقوله يلزمه به ، وقد يقال إن ما ذكرته أولى لإدخاله جميع شروط الدعوى ( قوله كما فى النكاح الخ ) أى فإن هذه يشترط فيها الدعوى عند من ذكر ، وضابط ما تشترط فيه الدعوى عند من ذكر كل مالا تقبل فيه شهادة الحسبة وليس بمال كما يعلم مما سأتى فى كلامه ( قوله لكن لاتسمع الدعوى فيها الخ ) فالطريق فى إثباتها شهادة الحسبة ( قوله إن توقف ذلك عليه ) أى على ذلك الغير حتى يتأتى التنظير فيه ولا يلزم

غيره ( وكلما غير جنسه ) ولو أمة ( إن فقدته ) أى جنس حقه ( على المذهب ) للضرورة . ومحل ذلك حيث لم يحل نقداً فإن وجده امتنع عبوله إلى غيره كما نقله في المطلب عن المتولى وارتضاه ، ثم قال وعمله أيضاً إذا كان الغريم مصدقاً أنه ملكه فلو كان منكراً كونه له لم يحز له أخذه وجهاً واحداً صرح به الإمام في الزكاة وقال إنه مقطوع به ولو كان الدين على محجور فليس أو ميت لم يأخذ إلا قدر حصته بالمضاربة إن علمها وإلا احتاط وقيل قولان وجه المنع أنه لا يتمكّن من تملكه وليس له أن يبيع مال غيره لنفسه ( أو على مقرّ متمنع أو منكّر وله بيّنة فكل ذلك ) له الاستقلال بأخذ حقه لما في الرفع من المشقة والموتة ( وقيل يجب الرفع إلى قاضٍ ) لإمكانه وعلى هذا لو كان المستحق يرجو لإقراره لو أحضره عند القاضى وعرضه عليه وجب إحضاره ، هذا كله في حق الآدى . أما الزكاة لو امتنع المالك من أدائها وظفر المستحقون بمنسبها فليس لهم الأخذ وإن انحصروا لتوقفها على النية ، وقضيتها أنه لو عزل قدرها ونوى وعلموا ذلك جاز المحصورين أخذها بالظفر حيثنذ ، والأقرب خلافه إذ لا يتعين لها بما ذكر بدليل أن له الإخراج من غيره ، ولو ادعى من أخذ من ماله على الظاهر أنه أخذ من ماله كذا فقال ما أخذت فأراد استحلافه كان له أن يحلف أنه ما أخذ من ماله شيئاً ولو كان مقرراً لكنه يدعى تأجيله كتباً ولو حلف لحلف فللمستحق الأخذ من ماله بما يظفر به أو كان مقرراً لكنه ادعى الإعسار وأقام بيّنة أو صدق يمينه ورب الدين

في الضمان وقراره على الملتزم ( قوله أنه ) أى المال ملكه الخ ( قوله فلو كان منكراً ) أى وإن كان منصرفاً فيه تصرف المالك لجواز أنه مقصوب وتعدى بالتصرف فيه أو أنه وكيل عن غيره ( قوله وجهاً واحداً ) معتمد ( قوله وإلا احتاط ) أى . فيأخذ ما يتيقن أن أخذه لا يزيد على ما ينصبه ( قوله لتوقفها على النية ) حتى لو مات من لزمت الزكاة لم يحز الأخذ من تركه لقيام وارثه مقامه خاصاً كان أو عاماً ( قوله والأقرب خلافه ) تقدم في هامش فصل تجب الزكاة على القور عن فتوى شيخنا الشهاب الرملى أنه لو نوى الزكاة مع الإفراز فأعجبها صبي أو كافر ودفعها لمستحقها أو أخذها المستحق لنفسه ثم علم المالك بذلك أجزأه وبرئت ذمته منها لوجود النية من مخاطب بالزكاة مقارنة لفعله ويملكها المستحق ، لكن إذا لم يعلم المالك بذلك وجب إخراجها له . وهو خلاف ما استوجهه الشارح ، وقد قدم في ذلك الفصل نقل ما أفق به شيخنا عن بعضهم وردّه بما أشرنا في هوامشه إلى البحث فيه اهـ سم على حـج . أقول : وقد يقال ماذكره الشارح هنا لا ينافي ماذكره سم عن إفتاء والد الشارح لجواز أن ما هنا في مجرد عدم جواز أخذ المستحق لما علل به من أن المالك له إيداع مميّزه للزكاة ، وهذا لا يمنع من ملك المستحق حيث أخذه بعد تمييز المالك ونيته وإن أتم بالأخذ ( قوله ولو ادعى من أخذ من ماله ) قد يتوقف فيه فإنه حين أخذه كان من مال غريمه ، وإنما يدخل في ملكه بالطريق الآتى بعد فكيف ساغ له الحلف . على أنه لم يأخذ من ماله شيئاً ، إلا أن يقال : إن المراد أنه ينوى أنه لم يأخذ من ماله الذى لا يستحق الأخذ منه ، ثم رأيت في شرح الروض التصريح بذلك وعبارته في فصل سن تغليظ يمين في أثناء كلام مناضه : فللمدعى عليه أن يحلف أنه لم

فاسم ( قوله إذا كان الغريم مصدقاً ) لعله بمعنى معقداً ( قوله أو ميت ) أى عليه دين كما في النحلة ( قوله وعرضه عليه ) أى اليمين والصورة أنه لا بيّنة ( قوله وعلى هذا ، إلى قوله : وجب إحضاره ) أى أما على الصحيح فله الأخذ استقلالا ( قوله فليس لهم الأخذ وإن انحصروا لتوقفها على النية ) قد يؤخذ من هذا كالذى بعده أن الكلام في الزكاة مادامت متعلقة بيمين المال . أما لو انتقل تعلقها للزكاة بأن أئلف المال الذى تملكه بعينه فظاهر أنها تصير كسائر الديون فيجوز فيها حكم الظرف هكذا ظهر فليراجع ( قوله كان له أن يحلف أنه ما أخذ من ماله شيئاً ) أى وينوى أنه لم يأخذ من ماله بغير استحقاق كما في شرح الروض



يعلم له مالا كتمه فإن لم يقدر على بيته فله الأخذ منه ولو وجد قرابة من تلمه نفقته أو ادعى العجز عنها كأثابا أو أنكر الزوجية فعلى التفصيل الذى قررناه لكنه إنما يأخذ قوت يوم بيوم مما يقدر به (وإذا جاز الأخذ) ظفرا (فله كسر باب ونقب جدار) لغريمه لم يتعلق به حق كرهن وإجارة وحجر فلس ووصية كما مر (لا يصل إلى المال إلا به) لأن من استحق شيئا استحق الوصول إليه ولا ضمان عليه كدفع الصائل ولو كان بذلك أجنبيا لم يجر فإن فعل ضمن ويمتنع النقب ونحوه فى غير متعل لنحو صغر قال الأذرى وفى غائب معلور وإن جاز الأخذ وشمل كلام المصنف رحمه الله تعالى ما لو كان الذى له ثافة القيمة أو اختصاصا كما يحته الأذرى (ثم المأخوذ من جنسه) أى جنس حقه (يملكه) بدلا عنه قال الأستوى وقضيته أنه لا يملكه بمجرد أخذه وليس كذلك ووجهه أن هذا الفعل إنما يجوز لمن يقصد أخذ حقه بلا شك ولهذا قال الرويانى وغيره لو أخذه ليكون زهنا بحقه لم يجر وإذا وجد القصد مقارنا للأخذ كفى ولا حاجة إلى اشتراطه بعد ذلك ولهذا قال الإمام فإن قصد أخذه عن حقه ملكه وقال البيهقى فإذا أخذ جنس حقه ملكه انتهى وواقفه الأذرى ثم قال فعنى يملكه يتموله ويتصرف فيه والأوجه حل الأول على ما إذا كان بصفته أو صفة أدون . والثانى على غير الجنس أو غير الصفة بأن كان بصفة أرفع إذ هو كغير الجنس فيما يأتى فيه ، (و) المأخوذ (من غيره) أى الجنس أو منه وهو بصفة أرفع كما تقرر (بيعه) بنفسه أو نائبه لأجنبى لانفسه اتفاقا أى ولا لصحوره كما هو ظاهر لا يمتنع تولى الطرفين وللهمة وعمل ذلك حيث لم يتيسر علم القاضى به لعدم علمه ولا بيته أو مع أحدهما لكنه يحتاج لموتة ومشقة وإلا اشترط إذنه (وقيل يجب

يأخذ شيئا من ماله بغير إذنه وينوى بغير استحقاق ولا يأثم بذلك (قوله فله الأخذ منه) أى من المال المكموم أو غيره (قوله لكنه إنما يأخذ قوت يوم بيوم) هذا واضح إن غلب على ظنه سهولة الأخذ فى اليوم الثانى ولا فيلغى أن يأخذ ما يمكنه مدة بقلب على ظنه عدم سهولة الأخذ فيها (قوله استحق الوصول إليه) ومن لازمه جواز السبب فيما يوصل إليه ، وهذا ظاهر حيث وجد ما يأخذه ، فإن لم يجد شيئا فهل يضمن ما أتلفه لبيته على ظن تبين خطؤه أولا لأنه مأذون فى أصل الفعل ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه إنما جوز له ذلك للتوصل به إلى استيفاء حقه وحيث لم يحصل له ذلك تبين خطؤه فى فعله وعدم العلم بحقيقة الحال لانبائ الضمان (قوله وكل بذلك) أى بالكسر والنقب وخروج به ماله وكله فى مناولته له من غير كسر ولا نقب فلا ضمان عليه فيما يظهر (قوله فإن فعل ضمن) أى إن وكل أجنبيا ضمن الأجنبى لأن المباشرة مقدمة على السبب (قوله لنحو صغر) أى جنون (قوله ثافة القيمة) أى زلو أقل متموم كما يستفاد من جواز ذلك لأخذ الاختصاص بالأولى (قوله ملكه) أى بمجرد الأخذ (قوله والأوجه حل الأول) مراده بالأول القول بأنه لا يحتاج لتلك ، وبالثانى القول بأنه لا يملكه بنفس الأخذ ، وعبرة حجج فى إفادة هذا المعنى أوضح مما ذكره الشارح (قوله والمأخوذ من غيره) ومنه الأمانة المتقدمة فى قوله بعد قول المصنف وكلما غير جنسه ولو أمة فيحرم عليه استخدامها والنظر إليها وإن خاف من

(قوله كما مر) انظر أين مر (قوله فإن فعل) يعنى الوكيل (قوله كما يحته الأذرى) ظاهر السياق أن التشبيه الذى أفادته الكتاب بالنسبة لشعور كلام المصنف ما ذكر ، والظاهر أنه غير مراد وأنه بالنسبة للحكم فكان عليه أن يقول وهو كملكه غصب قوله أو اختصاصا (قوله ووجهه) يعنى ووجه ما علم من قوله وليس كذلك من أنه يملكه بمجرد الأخذ ، وانظر ما يعنى قوله بلا شك ما الداعى إليه (قوله قال الرويانى وغيره لو أخذه ليكون زهنا بحقه لم يجر) أى فإن أخذه كذلك لم يملكه أخذا من قوله بملو وإذا وجد القصد مقارنا للأخذ كفى (قوله وقال البيهقى: فإذا أخذ جنس حقه ملكه) أى إذا وجد ذلك القصد فهو مقيد بكلام الإمام قبله (قوله لا يمتنع تولى الطرفين) أى هنا لأن المال فى أحد الطرفين لأجنبى (قوله ولا حاجة إلى اشتراطه) يعنى التملك (قوله والأوجه حل الأول) يعنى ما ذكره الأستوى

دفعه إلى قاض يبيعه) مطلقا كما لو أمكنه تخليص حقه بالمطالبة والتفاس ولا يبيعه إلا بقصد البلد. ثم إن كان جنس حقه تملكه وإلا اشترى جنس حقه لا بصفة أخرى. تملكه. وقد علم مما تقرر أنه لو كان حقه دراهم صحاحا ففقر بمكسرة فله أخذها وملكها أو مكسرة ففقر بصحاح جاز أخذها لاتحاد الجنس، ولا يملكها ولا يشتري بها مكسرة لا متفاضلا للربا ولا متساويا لأنه يحذف بالمأخوذ منه لكن يبيع صحاح الدراهم بدنانير ويشتري بها دراهم مكسرة ويملكها (والمأخوذ) من الجنس وغيره (مضمون عليه) أي الأخذ لأنه أخذه لحظ نفسه (في الأصح فيضمنه إن تلف قبل تملكه) أي الجنس (و) قبل (بيعه) أي غير الجنس، بل ويضمن ثمنه أيضا إن تلف بعد البيع وقبل شراء الجنس به فليبادر بحسب الإمكان، فإن أخر فنقصت قيمته ضمن النقص، ولو نقصت وارفعت وتلف ضمن الأكثر قبل التملك لما لكه. والثاني لا يضمنه من غير تفريط لأنه مأخوذ للتوثيق والتوصل به إلى الحق فأشبهه الرهن، وإذن الشرع في الأخذ يقوم مقام إذن المالك (ولا يأخذ) المستحق (فوق حقه إن أمكن الاختصار) على قدر حقه لحصول المقصود به، فإن زاد مع تمكنه من عدم أخذ الزيادة ضمنها وإلا كأن كان له مائة فرأى ثوبا بمائتين لم يضمن الزيادة لملحه ويقتصر فيما يتجزأ على بيع قدر حقه وكلما في غيره إن أمكن وإلا باع الكل ثم يرد الرائد لما لكه بنحو هبة إن أمكنه وإلا أمسكه إلى الإمكان (وله أخذ مال غريم غريمه) كأن يكون لزيد مثلا على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فالزيد أن يأخذ من مال بكر ماله على عمرو، ولا يمنع من ذلك رد عمرو وإقرار بكر له. ولا جرم

اطلاع مالكها عليها إذا أراد بيعها لأنه يمكن بيعها في غير محلته بحيث لا يطلع عليها، وبفرض تعد ذلك فهو نادر (قوله ثم إن كان جنس حقه تملكه) ينبغي أن يأتي فيه مأمور عن الأسنوي وغيره من قوله قال الأسنوي وقضيته الخ (قوله لأنه أخذه لحظ نفسه) كالاستام اه على. قال شيخنا الزبائي: فيضمنه بأقصى قيمه كالغصب

والأذرى وقوله والثاني يعني ما في المتن وكان الأصوب أن يعبر بالأول بدل الثاني وبالعكس على أن الصواب حليف قوله على غير الجنس والشهاب ابن حجر لم يذكره في هذا الجمع الذي نقله عن غيره. واعلم أنه يلزم على هذا الجمع اتحاد هذا القسم مع القسم الثاني الآتي وضياح تفصيل المتن والسكوت عن حكم ما إذا كان بصفة حقه أو بصفة أدون فالوجه ما أفاده العلامة الأذرى رحمه الله تعالى، ولا يخفى أنه غير حاصل ما أفاده هذا الجمع الذي استرجعه الشارح وإن ادعى الشهاب ابن قاسم أنه مفاده وحاصله فليأمل (قوله مطلقا) أي عن التقييد بتيسر علمه وغيره وبين وجود البيعة وعلمه (قوله لا بصفة أرفع وتملكه) انظر هل التملك هنا على ظاهره، أو المراد أنه يدخل في ملكه بمجرد الشراء، وظاهر قوله الآتي بعد المتن إن تلف بعد البيع وقبل شراء الجنس الخ إرادة الثاني (قوله وتملكها) يعني تمولا كما مر (قوله من الجنس وغيره) نظر فيه ابن قاسم بالنسبة للجنس لما مر من ملكه بمجرد الأخذ فلا يصور فيه التلف قبل التملك، قال: إلا أن يراد بالتملك بالنسبة إليه التملك كما مر فهو دفع لنوم أنه لو تلف قبل التصرف فيه يبقى حقه، قال: ولا يفيد تصويره بما إذا كان بصفة أرفع لأنه من القسم الثاني: أي وهو لا بد من بيعه كما مر فلا يتم قوله الآتي مع المتن قبل تملكه: أي الجنس وقبل بيعه: أي غير الجنس اه بالخطي (قوله ولعمرو على بكر مثله) هل المراد المثلية في أصل الديفية لا في الجنس والصفة أو حقيقة المثلية بحيث يجوز تملكه لو ظفر به من مال غريمه، وإذا قلنا بالثاني فهل له أخذ غير الجنس من مال غريم الغريم؟ تردده في الأذرى

بكر استحقاق زيد على عمرو وكذا في الروضة وكأصلها . ويؤخذ منه علم الغريمين بالأخذ وتنزيل مال الثاني منزلة مال الأول ، كذا قاله الشارح لكن إثبات الواو الثانية بعد قوله رد عمرو تبعا لما في نسخ الروضة المعتمدة ووقع في غيرها حذفها وهو أوضح من إثباتها ، وعلى الإثبات يبقى المعنى ولا يمنع من الأخذ رد عمرو ، والحال أن بكرا أقر له ، فلوردد عمرو قول من زعم أن له ديناً على بكر ووافقه بكر على رد عمرو لم يجز الأخذ من مال بكر شيئاً لعدم المتقاضى ، وقوله ويؤخذ منه علم الغريمين بالأخذ في الأخذ تكلف ، وكأنه لما قال لا يمنع من الأخذ رد عمرو لإقرار بكر فهم بالإشارة أنه لما إن كان رد عمرو لإقرار بكر لا يمنع علم أن عمرا علم بالأخذ . وأفهم قوله ولا جحد بكر دين زيد أن بكرا يعلم بأخذ زيد حتى يحدد دينه وأن له الأخذ ، ولا يفتي ما فيه إذ قد يعلم الأخذ قبل أخذه كلاً من الأمرين ويقدم على الأخذ قبل علمهما . نعم إن أراد أنه يؤخذ من قياسه أخذ غريم الغريم على أخذه الغريم وإن من شرط القياس المساواة فقياس أخذ على أخذ إنما هو من حيث تساوى الأخذ فالذي يساوى أخذ من جاحد ولا بينة أو مقر بمنع إلى آخره فإذا كان في أخذ مال غريم الغريم ضرر على زيد لم يجز الأخذ وذلك فيها إذا أخذ من ماله من غير علم الغريم وغريم الغريم لأنه يؤدي إلى أن يبلغ المال مرتين لعدم علمه بأخذ زيد وكذلك إذا لم يعلم عمرو بالأخذ من بكر فإن عمرا يطالب بكرا فلنا منه أنه باق في ذمته فلا يتأق انقضاء الضرر إلا بعلمهما بالأخذ وحيث علما به يساوى أخذ مال الغريم بجماع أن كلا من الأخذين موصل للحق من غير ضرر ، وأيضاً يؤخذ منه تنزيل مال غريم الغريم بقوله مال الغريم والأخذ من مال الغريم وأن جوازه مشروط بكونه جاحداً أو ماطلاً فليكن القيس مثله . فإذا أخذ باطلا فله جواز أخذ مال غريم الغريم لم ينزل ماله منزلة مال الغريم ، على أنه يمكن أن يقال إن التصريح بذلك لزوم زيادة إيضاح وإلا فالتصوير المذكور يعلم منه علم الغريمين ، أما علم الغريم فنقول وإن رد عمرو لإقرار بكرا له وأما علم غريم غريمه فنقول لم أوجد بكرا الخ . فاندفع ما يقال الغريم قد لا يعلم بالأخذ فيأخذ من مال غريمه فيؤدي إلى الأخذ مرتين وغريمه قد لا يعلم بذلك فيأخذ منه الغريم

لا بقيمة يوم التلّف فالتشبيه بالنسبة لأصل الضمان اه عاب ( قوله ولا يفتي ما فيه ) أى الأخذ ( قوله وحيث علما به يساوى أخذ مال غريم الغريم (١) ) ( قوله فليكن القيس مثله ) ويؤخذ منه أن له كسر باب غريم الغريم ونقب

( قوله وتنزيل مال الثاني منزلة مال الأول ) أى في اشتراط كون صاحبه جاحداً ولا بينة الخ كما يعلم مما يأتي في الشرح ( قوله من زعم أن له ) أى لعمرو ( قوله ووافق بكرا الخ ) وكذا إذا كان المراد بكرا فقط ( قوله أنه لما إن كان رد عمرو الخ ) هو مجرد تكرير لما قبله فالأصوب حذفه إلى قوله أن عمرا علم بالأخذ ( قوله وأفهم قوله ) أى في الروضة ( قوله إذ قد يعلم الأخذ قبل أخذه ) لم أفهم لهذا معنى فليتأمل ( قوله إن أراد أنه يؤخذ الخ ) ليس في نسخ الشرح لهذا الشرط جواب ( قوله وأيضاً يؤخذ منه تنزيل مال غريم الغريم الخ ) أى حسب ما ذكره الشارح الجلال فيما مر ( قوله والأخذ من مال الغريم ) انظر معناه وما هو معطوف عليه ( قوله وأن الأخذ منه مشروط بكونه جاحداً أو ماطلاً ) انظره مع قول الروضة المار . ولا يمنع من ذلك رد عمرو لإقرار بكر له ( قوله على أنه يمكن أن يقال الخ ) هذا كلام لا معنى له هنا إذ لم يتقدم ذكر لزوم ، ثم قوله وإلا فالتصوير المذكور يعلم منه الخ هو عين ما قدمه عن الشارح الجلال وتعبه بما مر . وعنده بأنه لما نقل الكلام المتقدم عن نقله عنه

(١) ( قول المحقق قوله وحيث علما به ) كذا في النسخ إلى بابينا

فيؤدي إلى ذلك أيضا ، ووجه اندفاعه أن المسئلة مصورة بالعلم فلا يرد ذلك ( والأظهر أن المدعى ) ويعتبر فيه كونه معينا معصوما مكلفا أو سكران ولو محجورا عليه بسفه فيقول ووليي يستحق تسلمه ( من يخالف قوله الظاهر ) وهو براءة الذمة ( والمدعى عليه ) المتصف بما مر ( من يوافق ) ولذلك جعلت البيئة على المدعى لأنها أقوى من البين التي جعلت على المنكر لينجبر ضعف جانب المدعى بقوة حجته وضعف حجة المنكر بقوة جانبه كما مررت الإشارة إليه ، وهذه القاعدة تنحج إلى معرفة المدعى والمدعى عليه ليطالب كل منهما بحجته إذا تخصاها ، وقيل المدعى من لو سكت خلى ولم يطالب بشيء والمدعى عليه من لا يخفى ولا يكتفي بالسكوت ، فإذا طالب زيد عمرا بحق فأنكر فزيد يخالف قوله الظاهر من براءة عمرو ولو سكت ترك وعمرو يوافق قوله الظاهر ، ولو سكت لم يترك فهو مدعى عليه. وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجهما غالبا ، وقد يختلف كالمذكور بقوله ( فإذا أسلم زوجان قبل وطء فقال الزوج ( أسلمنا معا فالتكاح باق ) وقالت ( الزوجة بل أسلمنا ( مرتبا ) فلا نكاح ( فهو مدع ) لأن وقوع الإسلاميين معا خلاف الظاهر وهي مدعى عليها . والثاني هي مدعية لأنها لو سكت تركت وهو مدعى عليه لأنه لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح ، فعل الأول تخلف الزوجة ويرتفع النكاح ، وعلى الثاني يخلف الزوج ويستمر النكاح . ووجهه المصنف في الروضة في نكاح المشرک وهو المتعمد لاعتصاده بقوة جانب الزوج يكون الأصل بقاء العصمة وإن قال لها أسلمت قبلي فلا نكاح بيننا ولا مهر لك وقالت بل أسلمنا معا صدق في الفقرة بلا يمين وفي المهر يمينه على الأصح لأن الظاهر معه وصدقت يمينها على الثاني لأنها لا تترك بالسكوت لأن الزوج يزعم سقوط المهر ، فإذا سكت ولا يينة جعلت ناكلة وحلف هو وسقط المهر ، والأمين في دعوى الرد مدع لأنه يزعم الرد الذي هو خلاف الظاهر لكنه يصدق يمينه لأنه أثبت يده لفرض المالك وقد اتبنته فلا

جداره ( قوله معصوما ) خرج به الحربي المرتد ( قوله والثاني هي مدعية ) أي على القول الثاني في تعريف المدعى ( قوله والأمين ) كالمدع

ذكر بعده كلام الشهاب ابن حجر يرويه من غير تأمل فوق له ماذكر . وحاصل ما قرره الشهاب ابن حجر أنه لما ذكر التصوير المشار أول السوادة في قول الشارح كأن يكون لزيد على عمرو الخ ، قال عقبه مانعه : وشرط المتولى أن لا يظفر بمال الغريم وأن يكون غريم الغريم جاحدا محتما أيضا ، إلى أن قال : ومن ثم لو خشي أن الغريم يأخذ منه ظلما لزمه فيما يظهر إعلامه ليظفر من مال الغريم بما يأخذ منه ، ثم قال : ثم التصريح بذلك للزوم : أي في قوله لزمه فيما يظهر إعلامه هو مذكوره شارح وهو زيادة لإيضاح ، وإلا فالتصوير المذكور يعلم من علم الغريمين أما علم الغريم إلى آخر مذكوره الشارح هنا فاعلم ذلك ( قوله ويعتبر فيه كونه معينا ) لعله يخرج به ما إذا قال جماعة أو واحد منهم مثلا ندعى على هذا أنه ضرب أحدنا أو قذفه مثلا ، وقوله معصوما الظاهر أنه يخرج به غير المعصوم على الإطلاق : أي الذي ليس له جهة عصمة أصلا وهو الحربي لاغير كما قد يؤخذ من حواشي ابن قاسم : أي بخلاف من له عصمة ولو بالنسبة كالمترد والزاني المحصن وتارك الصلاة . وأما قول الشيخ خرج به الحربي المرتد فيقال عليه أي فرق بين المرتد ونحو الزاني المحصن بالنسبة للعصمة وعلما ( قوله وهو براءة الذمة ) في هذا قصور إذ هو خاص بالأموال فلا يتأتى في مثل دعوى النكاح كما لا يخفى ( قوله المتصف بما مر ) أي الذي من جلته التكليف ، ولعل مراده المدعى عليه الذي تجرى فيه جميع الأحكام التي من جملتها الجواب والحلف وإلا فنحو الصبي يدعى عليه لكن لإقامة البيئة كما مر ( قوله وهذه القاعدة ) يعني كون البيئة على المدعى واليمين على

يُحسن تكليفه بينة الرد ، وأما على القول الثاني فهو مدعى عليه لأن المالك هو الذى لو سكت ترك وفى التحالف كل من الخصمين مدعى ومدعى عليه لاستوائهما (ومضى ادعى نقدا خالصا أو مفشوشا ولو دينا (أشترط) فيه لصحة الدعوى وإن كان النقد غالب نقد البلد (بيان جنس ونوع وقدر وصحة (و هى بمعنى أو (تكسر) وغيرهما من سائر الصفات (إذا اختلفت بهما قيمة) كألف درهم قضية خالصة أو مفشوشة أطالبه بها إذ شرط الدعوى أن تكون معلومة ، وما كان وزنه معلوما كالدبنار لا يشترط التعرض لوزنه ولا يشترط ذكر القيمة فى المفشوش بناء على الأصح أنه مطلق ، وزعم البلقينى وجوبه فيه مطلقا غير صحيح . أما إذا لم تختلف بهما قيمة فلا يجب ذكرها إلا فى دين السلم كما قاله الماوردى والرويانى . ولا تسمع دعوى رب دين على مفلس ثبت فله أنه وجد له مالا مالم يبين سببه كإثبات واكتساب وقدره ، ومن له غريم غائب اعتبر أن يقول لى غريم غائب غيبة شرعية ولى بينة تشهد بذلك (أو ادعى (عينا) حاضرة باليد يمكن إحضارها مجلس الحكم أو غائبة كما علم مما مر (تنضبط) بالصفات مثالية أو متقومة (كحيوان) وجوب (وصفها بصفة السلم) وجوبا فى المثل ونوبا فى المقوم مع وجوب ذكر القيمة فيه لعدم ثبات التمييز الكامل بدونها (وقيل يجب معها ذكر القيمة) احتياطا ، ويجب ذكر الجنس فيقول عبد قيمته مائة ، ولو غصب منه غيره عينا فى بلد ثم لقيه فى آخر وهى باقية ولتقلها مؤنة ، قال البلقينى : ذكر قيمتها وإن لم تلتف لأنها المستحقة فى هذه الحالة ، فإذا رد العين رد القيمة كما لو دفع القيمة بنفسه ، ولابد أن يصرح فى مذبوحة وحامل بأن قيمتها مذبوحة أو حاملا كذا ، ومرتضى القضاء على الغالب ما يجب ذكره فى الفراق والدعوى فى مستأجر على الأجير وإن كان لا يخاصم لأنه بيده الآن دون مؤجره بالنسبة لرفع يده ، أما بالنسبة لرفع يد مدعى الملك فلا بد من إعادة البينة فى وجهه ، وخرج بتنضبط غيره كالجواهر فيعتبر ذكر القيمة

(قوله وهى بمعنى أو) أى الواو فى قوله وتكسر (قوله اعتبر أن يقول) أى فى سماع دعواه على غريمه الغائب (قوله رد القيمة) أى لأن أصلها كان للحيلولة (قوله أو حاملا كذا) أى ويصدق فى ذلك ولو فاسقا حيث ذكر قدر الالتقا (قوله والدعوى) أى من ثالث ، وقوله على الأجير : أى المستأجر

المدعى عليه (قوله ولو دينا) هو غاية فى قوله أو مفشوشا وأشار به إلى أن النقد المفشوش يثبت فى الزمة (قوله إن اختلفت بهما) يعنى بالصحة والتكسر (قوله مع وجوب ذكر القيمة فيه) لا يعنى أن هذا فى الحقيقة تضعيف لإطلاق المتن عدم وجوب ذكر القيمة فلا ينسجم مع قوله وقيل يجب معها ذكر القيمة ، فكان الأصوب خلاف هذا الصنيع على أنه ناقض لما تقدمه فى باب القضاء على الغائب بالنسبة للعين الحاضرة ، وظاهر أن المعول عليه ما هنا لأن من المرجحات ذكر الشيء فى يابه وهو هناك تابع لابن حجر ، وأيضا فقد جزم به هنا جزم المذهب بخلافه ثم ، وأيضا فن المرجحات تأخر أحد القولين (قوله ويجب ذكر الجنس) يعنى فى المقوم بقرينة التثنية وإلا فالثلث يجب فيه أوصاف السلم ومن جعلها الجنس (قوله فيقول عبد قيمته مائة) أى بناء على ما تقدمه من مخالفة المتن . (قوله وإن لم تلتف) أى ضحكها حكم التالف لما ذكره البلقينى . لكن هذا لا موقع له مع اعتمده الشارح من ذكر القيمة مطلقا ، وكلام البلقينى هنا مبنى على ظاهر المتن من أن الموجود لا يجب فيه ذكر القيمة فيستغنى منه هذه الصورة ويصحبها فى حكم التالف كما يدل لذلك سياقهم لكلام البلقينى ، فكان الأولى للشارح حلف هذه للدخول فى كلامهم وإيرادها بعده مخالفتها له ، وأما قول الشهاب ابن حجر فى هذه الصورة كفى ذكرها : أى القيمة وحدها فهو غير كلام البلقينى فليتأمل (قوله وخرج بتنضبط غيره كالجواهر فيعتبر ذكر القيمة) هنا بإطلاقه لا يتأتى على معتمده من ذكر القيمة فى المقوم مطلقا (قوله والدعوى فى مستأجر على الأجير)

(١) هكذا الأصل تقدم وتلتزم فى الفتاوى ، ولعل هذا الترتيب فى نسخة أخرى ، أم صحتها .

فيقول جوهر قيمته كذا ويقوم بفضة سيف على يذهب كعكسه وبأحدهما إن حل بهما (فإن) ثلثت العين (وهي متقومة) بكسر الواو (وجب ذكر القيمة) مع الجنس كما مر كمبد قيمته كذا ، وقد تسمع الدعوى بالمجهول في صور كثيرة كوصية وإقرار ودية وغرة وعمر ويجري ماء بملك الغير ، بل يكنى مجرد تحديده إن لم ينحصر حقه في جهة منه ، بل قد لا تصور إلا مجهولة وذلك فيا يتوقف تعيينه على القاضى كقرض مهر ومتمنة وحكومة ورضخ ، ويعتبر في الدعوى أيضا كونها ملزمة كما علم مما مر بأن يكون المدعى به لازما فلا تسمع بدلين حتى يقول وهو ممنوع من أدائه ، ولا ينحو بيع أو هبة أو إقرار حتى يقول وقبضته بإذن الوهاب أو أقبضته ويلزم المبالغ أو المقر التسليم إلى وي زيد المشتري إن لم ينقد الثمن وها هو ذا أو والعن موثقل ، ولا برهن بأن قال : وهذا ملكي رهنته منه بكذا إلا إن قال وأحضرتة فيلزمه تسليمه إلى إذا قبضه ، وأخذ الغزى من ذلك عدم سماع دعوى الموجر على المستأجر بالعين قبل مضي المدة لأنه لا يمكنه أن يقول : ويلزمه تسليم إلى رد بأنه قد يريد التصرف في الرقبة فيمنعه المستأجر بدعوى الملك فيجبه حصة دعواه وأنه منعه من بيعها بغير حق ويقبض بينة بذلك وأن لا يناقضها دعوى أخرى ، وليس من ذلك من أثبت إعصاره وأنه لا مال له ظاهرًا ولا باطنًا ثم ادعى على آخر بماله له لأنه إن أطلقه فواضح لاحتمال حلوله ، وإن أرخه بزمان قبل ثبوت الإعصار فلأن المال المنق في ما يجب الأداء منه . وهذا ليس كذلك لأن القرض أن للمدعى عليه منكر ، ولا تسمع دعوى دائن ميت على من تحت يده مال للميت مع حضور الوارث ، فإن غاب أو كان قاصرا والأجنبي مقر به فللتحكم أن يوفيه منه .

(قوله والأجنبي مقر به) وقضيته أنه لو كان منكرا لم تسمع الدعوى عليه . والقياس سماعها ليوفيه القاضى حقه

انظره مع ما يأتي من أن المدعى عليه إذا أقر لمن تمكن غاصسته انصرفت عنه الخصومة ، ولعل هذا مقيد لذلك فيكون محل ذلك فيها إذا لم يكن لمن العين في يده حتى لازم فيها ، بخلاف نحو الأجير ، ولعل وجهه أنه لو جعلنا الدعوى على الموجر لم يمكنه استخلاص العين من المستأجر لأنه يقول له إن كنت مالكًا فقد أجزتني فليس لك أخذ العين حتى ينقضي أمد الإجارة ، وإن كنت غير مالك لها فلا سلطة لك عليها ، وحيث لا يكون مثله نحو المرتهن فليراجع (قوله وبأحدهما إن حل بهما) أي للضرورة ، ويحث الأذرعى أنه لو غلب أحدهما يقوم بالآخر . وقال الرويانى : ويحتمل عندى أن يقال : ينبغي أن يفصل بينهما في الدعوى ويقوم بغير الجنس . قال الأذرعى : ويشبه أن كلامهم فيها إذا جهل حقيقة مقدار كل منهما ، أما لو علمه فالوجه ما قاله الرويانى اه . ويدل له تعليلهم بالضرورة (قوله مع الجنس كما مر) يعنى في المتقومة غير الثالثة بناء على اختياره ، فالمتقومة حيثن حكمة واحد باقيا كان أو ثالثا حاضرا بالبدل أو غالبا ينضبط أو لا ينضبط (قوله بل يكنى مجرد تحديده) أى ملك الغير ، وعبارة روضة الحكام ، لشريح الرويانى : لو ادعى حقا لا يتميز مثل مسيل الماء على سطح جاره من داره أو مروره في دار غيره مجازا فلا بد من تحديده إحدى الدارين إن كانتا متصلتين فيدعى أن له دارا في موضع كذا ويذكر الحد الذى ينتهى إلى دار خصمه ثم يقول وأنا أستحق إجراء الماء من سطح دارى هذه على سطح دار فلان المذكورة في حدها الأول أو الثانى مثلا إلى الطريق القلاية ، وإن كانت الداران متفرقتين فلا بد من ذكر حدود الدارين انتهت . وما صور به هو من الحق المنحصر في جهة فلذلك احتز عن الشارح بقوله إن لم ينحصر الخ ، فإذا لم ينحصر في جهة يكنى تحديد الملك الذى فيه المرور أو الإجراء وهو مراد الشارح (قوله فيلزمه تسليمه إلى إذا قبضه) انظر هلا قال مثل ذلك في المبثلة قبلها (قوله رد بأنه قد يريد التصرف الخ) هذا لا يلاق كلام الغزى لأن فرض كلامه كما هو واضح في الدعوى المطلوب فيها تحصيل الحق وهى التى يشترط فيها الإلزام ، وأما

وعلى هذا يحمل قول السبكي الوصية والدائن المطالبة بالحقوق : أى بالرفع للقاضى ليوفيقها مما ثبت له ، ولو ادعى ولم يقل سل جواب دعوى أو نحوه جاز للقاضى سؤاله وله استقصاؤه عن وصف أطلقه لاعتبار شرط أمهله بل يلزمه الإعراض عنه حتى يصحح دعواه كما مر ، وليس له سماع الدعوى بمقد أجمع على فسادها إلا لنحو رد الثمن ، وله سماعها بمختلف فيه ليحكم فيه بما يراه ، بخلاف الشفعة لا تسمع دعواها إلا فيما يراه لأنها مجرد دعوى فتبطل بردها ، بخلاف العقد الفاسد لأنه متمكن من الحكم بإبطاله ، ويبحث الغزى سماعه فيها إن قال المشتري إن طالبا يعارضنى فيها أشتريته بلا حق فأمنه من معارضى ، وحينئذ ليس له الدعوى بها عند من يراها ( أو ادعى رجل أو امرأة (نكاحا) في الإسلام (لم يكف الإطلاق على الأصح بل يقول نكحتها) نكاحا صحيحا (بولى مرشد) أو سيد بل نكاحها أو بهما في مبيعة (وشاهدنى عدل ورضاها إن كان يشترط) لكن نأى غير مجبرة وبإذن ولهى إن كان سفيا أو سيدى إن كان عبدا لأن النكاح فيه حق الله تعالى وحق الأذى فاحتيط له كالقتل بجناحه أنه لا يمكن استئراهما بعد وقوعهما ، وإنما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع كرضاع لأن الأصل عدمها ، أما إذا لم يشترط رضاها كجبرة فلا يتعرض لها بل لزوجها من أب أو جد أو لعلها به إن ادعى عليها . والثاني يكتفى بالإطلاق ويكون التعرض لذلك مستحبا كما اكتفى به في دعوى استحقاق المال فإنه لا يشترط فيه ذكر السبب بلا خلاف ولأنه ينصرف إلى النكاح الشرعى وهو ما وجدت فيه الشروط ، ومراد المصنف بالمرشد العدل ، وإنما أتوه لأنه الواقع في لفظ خبر « لا نكاح إلا بولى مرشد » وما بحثه البلقينى من أنه لا يحتاج إلى توصف الشاهدين بالعدالة لا تنقاده بالمستورين وتنفيذ القاضى لما شهدا به ما لم يدع شيئا من حقوق الزوجة فلا بد من التزكية رد بأن ذلك إنما هو في نكاح غير متنازع فيه ، أما المتنازع فيه فلا يثبت إلا بعدلين فتعين ما قالوه ، وقول القبول : ولا مما تحت يد الأجنبية حيث أثبتته ( قوله جاز للقاضى سؤاله ) أى وجاز له تركه ، ولا ينفذ حكمه إلا إذا سأله إياه كما تقدم ( قوله ويبحث الغزى ) أى الشرف صاحب ميدان القرضان ( قوله وحينئذ ليس له ) أى الطالب للأخذ ( قوله عند من يراها ) أى كالحنفى

الدعوى المقصود منها دفع النزاع فلا يشترط فيها الإلزام كما صرحوا به وهى ليست من فرض كلام الغزالي فتأمل ، وأن لا يناقضها دعوى أخرى : أى منه أو من أصله كما يأتى ( قوله وعلى هذا يحمل كلام السبكي الخ ) وسيأتى للشارح أيضا حمل كلام السبكي على العين وأنه يجوز الدعوى بها على غريم الغريم وإن لم يوكله الوارث ، بخلاف الدين . وذكر الشباب ابن قاسم أنه بحث مع الشارح في هذا الحمل الآتى فبالغ في إنكاره وقال : لا بد من الرفع للحاكم ليوفيه من العين كالدنين إذا كانا ثابتين ، ولا تصح الدعوى بواحد منهما ( قوله لأنه متمكن من الحكم بإبطاله ) عبارة التحفة بخلاف العقد الفاسد لا بد من الحكم بإبطاله ( قوله وحينئذ ليس له الدعوى بها عند من يراها ) فقضية أن له الدعوى بها عند من يراها في المسئلة قبلها ، وحينئذ فليظن مامضى قوله فتبطل بردها ( قوله أو امرأة ) كان عليه حينئذ أن يذكر صورة دعواها ، وإلا فالذنى في المتن إنما هو صورة دعوى الرجل ( قوله بجناحه أنه لا يمكن استئراهما الخ ) عبارة الأذرى بالنسبة للنكاح نصها : لأن النكاح يتعلق به حق الرب وحق الأذى ، وإذا وقع وطء لا يمكن استئراهما ( قوله وإنما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع ) أى تفصيلا وإلا فقد تضمنته قوله نكاحا صحيحا ( قوله بل لزوجها ) أى إن ادعى عليه بقرينة ما بعده إذ المجبرة تصح الدعوى عليها أو على مجبرها ، انظر حينئذ مامضى تعرضه له ، ولعل في العبارة مساهمة فليراجع ( قوله رد بأن ذلك إنما هو في نكاح غير متنازع فيه الخ ) صريح هذا أن المراد بالعدالة في قولهم : وشاهدنى عدل العدالة الباطنة وأنه لا بد من ذلك ، لكن في حواشى

يشترط تعيين الشهود إلا إن زوج الولي بالإيجاب غير صحيح ، نعم يمكن حل الثاني على حالة عدم التنازع ، أما نكاح الكفار فيمكن فيه الإطلاق ما لم يذكر استمراره بعد الإسلام فيذكر شروط تقريره . ولو ادعت زوجية رجل فأنكر فحلقت اليمين المردودة ثبتت زوجيتها ووجبت مؤنتها وحل له إصابتها لأن إنكار النكاح ليس بطلاق قاله الماوردي . وعلى حل إصابتها باعتبار الظاهر لا الباطن إن صدق في الإنكار ( فإن كانت ( الزوجة ( أمة ) أى بها رق ) فالأصح وجوب ذكر ) مامر مع ذكر إسلامها إن كان مسلما ، و ( العجز عن طول ) أى مهر محرقة ( وخوف عنت ) وأنه ليس تحت من تصلح للاستمتاع . والثاني لا يجب كما لا يجب الترض لعدم الموانع . ولو أجابت دعواه للنكاح بأنها زوجته من منذ سنة فأقام آخر بيعة أنها زوجته من شهر حكم بها للأول لأنه ثبت بإقرارها نكاحه فإلما ثبت الطلاق لأحكام للنكاح الثاني ( أو ) ادعى ( عقدا ماليا كبيع ) ولو سلما ( وهبة ) ولو لأمة ( كنى الإطلاق فى الأصح ) لأنه دون النكاح فى الاحتياط ، نعم يعتبر للإثبات حصّة كل عقد نكاح أو غيره مع مامر وصفه بالصحة . والثاني يشترط كالنكاح فيقول تعاقدها بشمن معلوم ونحن جائز التصرف وتفرقا عن تراض . واعلم أنه بحث الأذرى أن الدعوى بنحو ريع الوقف على الناظر دون المستحق وإن حضر فى وقف

---

( قوله بنحو ريع الوقف على الناظر ) أى الطلب بتخليص ريع الوقف على الناظر فهو المدعى ، وليس على المستحق طلب

---

ابن قاسم عند قول المصنف وشاهدى عدل ما نصه : هو شامل لمستورى العدالة لانقاده بهما . ومعلوم أنه وإن صحّت الدعوى بذلك لا يحكم به إلا أن ثبتت العدالة فليراجع اه . وقضيته أن المراد بالعدالة الظاهرة . وعليه فلا يرد بحث البلقينى لأنه بناء على أن المراد العدالة الباطنة ( قوله نعم يمكن حل الثاني الخ ) لم أفهم معناه وهو ساقط فى بعض النسخ ، ولعل قوله الثانى محرف عن الأول ، وهو كلام البلقينى الذى هو أول بالنسبة لكلام القبول : أى فيكون المراد بتنفيذ القاضى الذى ذكر البلقينى أنه لا يشترط فيه العدالة الباطنة التنفيذ الذى لم تقدمه خصومة فتأمل ( قوله وأنه ليس تحت من تصلح للاستمتاع ) انظر ما الداعى إليه بعد ذكر خوف العنت ( قوله ولو لأمة ) أى أنه وهبه إياها : أى ولا يقال إنه محتاط فيها كالنكاح بجامع خطر الوطء ( قوله على الناظر دون المستحق ) قال الشهاب ابن قاسم : لم أفهم معنى ذلك ثم ذكر أنه بحث فيه مع الشارح فتوقف فيه . ثم قال بعد ذلك : قد أبدلت لفظ على بلفظ من اه . وأقول : لاختفاء فيه ماذكر لأن من جملة ما يصور به أن يكون بعض المستحقين يستولى على الريع دون بعض . فهذا الذى لم يصل إليه استحقاقه لا يدعى به إلا على الناظر دون المستحق المستولى . وأما تغيير على بمن فيلزم عليه تغيير موضوع كلام الأذرى وأن ينسب إليه ما يقوله ، ثم إنه يقتضى أنه لا تسمع الدعوى من المستحق إذا لم يكن ناظرا . وليس كذلك لأن المستحق إن كان موقوفا عليه كأحد الأولاد فقد نقل الشارح نفسه فى حواشى شرح الروض عن التوشيح سماع دعواه . وإن كان غير موقوف عليه كأن كان يستحق فى ريع نحو مسجد لعمله فيه ، فقد صرح ابن قاسم نفسه فى باب الحوالة من حواشى شرح البهجة بأنه تسمع دعواه على الساكن إذا سوغه للناظر عليه ، على أنه يمكن تصوير الدعوى على الناظر من غير المستحق بأن يدعى عليه ناظر نحو مسجد بريع للمسجد فى الوقف الذى هو ناظر عليه . وكان توقف الشهاب ابن قاسم المذكور هو الذى حمل شيخنا على حمل كلام الأذرى على غير ظاهره حيث قال : قوله بنحو ريع الوقف على الناظر : أى الطلب بتخليص ريع الوقف على الناظر فهو المدعى وليس على المستحق طلب اه . مع أن ما حمل عليه شيخنا



على معينين مشروط لكل منهم النظر على حصته يعتبر حضورهم وإن كان الناظر عليهم القاضي المدعى عنده فالدعوى عليهم ، قال : ومن هذا القبيل الدعوى على بعض الورثة مع حضور باقيهم ، لكن الأوجه كما قاله الفزى سماعها على البعض في المستثنى ، نعم لا يحكم إلا بعد إعلام الجميع بالحال ، وأطال السبكي فيها إذا كانت الدعوى لميت أو غائب أو عجزور عليه تحت نظر الحاكم أو لبيت المال أو على أحد هؤلاء ثم استقر رأيه على أن القاضي لا يتوجه عليه دعوى أصلاً ولا على نائبه بل لا بد أن ينصب من يدعى ومن يدعى عليه عنده أو عند غيره فيها يتعلق بوقف أو مال نحو يتم أو بيت مال ، وتخصيصه نصب ذلك بالقاضي الشافعي إنما هو باعتبار ما كان في تلك الأزمنة من اختصاصه بالنظر في هذه الأمور دون غيره من الثلاثة ، وأما الآن فالنظر في ذلك متعلق بالحنفي دون غيره فليختص ذلك به ( ومن قامت عليه بينة ) بحق ( ليس له تخليف المدعى ) على استحقاقه مدعاه لأنه تكليف حجة بعد قيام حجة ولأنه كاللعن في الشهود ولظاهر قوله تعالى - واستشهدوا شهيدين - نعم له تخليف المدين مع قيام البينة بإصراره لجواز أن له مالا باطناً كما مر في بابه ، وكذا لو شهدت له بينة بين وقالوا لا نعلمه باع ولا وهب فلخصمه تخليفه أنها ما خرجت عن ملكه بوجه ، ولو أقام المدعى بينة ثم قال لا تحكم حتى تخلفه فبحث الرافعي بطلان بينته لأصرافه بأنها مما لا يجب الحكم بها ، ورده المصنف بأنه قد يقصد ظهور إقدامه على عين فاجرة مثلاً فينبغي أن لا يطل ، وما نظر به في كلامه غير معول عليه ( فإن ادعى ) عليه ( أداء ) له ( أو إبراء ) منه أو أنه استوفاه ( أو شراء عين ) منه ( أو هبتها وإقباضها ) أى أنه وهبها إياها وأقبضها له ( حلفه ) أى مدعى نحو الأداء ( على نفية ) وهو أنه ما نادى منه الحق ولا أبرأه منه ولا باعه له ولا وهبها إياه ، ثم إن ادعى ذلك بعد الحكم لم يحلف لثبوت الحق على خصمه بالحكم ، كذا صححه في الروضة والرافعي في الشرح الصغير ، ونقله في الكبير

( قوله والمتقدم خلافة ) أى خلاف ما قاله الماوردي

كلام الأذرى لإبلائمه ما في الشرح بعده كما لا ينبغي على المتأمل ( قوله يعتبر حضورهم ) انظر هل المراد حضورهم والدعوى عليهم أو مجرد الحضور ، وعلى الثاني فما الفرق بينهم وبين ما إذا كان الناظر القاضي المذكور بعد ، وكذا يقال في قوله على بعض الورثة مع حضور باقيهم ( قوله لكن الأوجه كما قاله الفزى سماعها على البعض ) أى ولو مع غيبة الباقيين كما يدل له ما بعده : أى خلافا للأذرى ( قوله نعم لا يحكم إلا بعد إعلام الجميع ) تقدمت له هذه المسئلة في فصل في بيان قدر النصاب في الشهود ، لكن عبارته هناك : ويكون في ثبوت دين على الميت حضور بعض الورثة لكن الحكم لا يعتمد لغير الحاضر انتهى . وبين العبارتين مبادئة فتأمل ( قوله بل لا بد أن ينصب من يدعى ) أى فيها إذا كانت الدعوى لمن ذكر ، وقوله ومن يدعى عليه : أى فيها إذا كانوا مدعى عليهم ( قوله نعم له تخليف المدين الخ ) أى وإن لم يدع هو يساره ، وبهذا فارتقت هذه والتي بعدها ما سياتي استنتاجه في قول المصنف فلو ادعى أداء أو إبراء الخ . فلا يقال كان من حق الشارح تأخير استثناء هاتين عما استكتاه المصنف ( قوله لثبوت الحق على خصمه ) حق التعبير أن يقول لثبوت الحق عليه وعذره أنه تبع شرح الروض في هذه العبارة - لكن عبارة شرح الروض لم يحلف المدعى لثبوت الحق على خصمه فذكر الخصم فيها ظاهر ، ويمكن أن يكون الضمير المستتر في خلفه للحاكم المفهوم من الحكم فالتعبير بخصمه في محله ( قوله نعم إن ادعى ذلك بعد الحكم الخ ) قضية هذا الاستدراك أنه لا فرق في دعواه قبل الحكم بين أن يدعى وقوعه قبل

(١) قول المحقق والمتقدم ( ليس في نسخ الشارح شيء بالبدنية )

عن البغوى ، واختار الأذرى أنه يحلفه لأنه لو أقر نفع خصمه وهو مقتضى ما فى الكتاب كأصله وصححه  
البقيتى إلا أن يقر أنه لا دافع له ولا مطمئن فيؤاخذ بإقراره ، ولو ذكر تأويلا من نسيان ونحوه فله التحليف كما  
فى نظائره من المراجعة وغيرها ، ويستثنى منه ما لو حلف المدعى قبل ذلك ، أما مع شاهده أو يمين الاستظهار فلا  
يحلف بعد هذه الدعوى ولا تسمع دعوى إبراء من الدعوى لأنه باطل ( وكذا لو ادعى ) خصمه ( علمه بسبق  
شاهده ) أو نحوه من كل ما يظلل الشهادة ( أو كذبه ) فإنه يحلف على نفيه ( فى الأصح ) لأنه لو أقر به بطلت  
شهادته له ، وسيعلم مما يأتى أن كل ما لو أقر به لنفع خصمه لخصمه تحليفه على نفيه ، نعم لا يتوجه حلف على  
شاهد أو قاض ادعى كذبه قطعا وإن كان لو أقر نفعه لأنه يؤدى إلى فساد عام ، ولو نكل عن هذه اليمين حلف  
المدعى عليه وبطلت الشهادة ، ومن فى الإقرار أن للمقر تحليف المقر له إذا ادعى أنه إنما أشهد على رسم القبالة ،  
ولو أجاب المدعى عليه بيمين بلا أمتعك منها لم يكن له المنع ولم تقبل بينته إلا إذا حلف أنها حين قوله ذلك لم تكن  
بيده ( وإذا استمهل ) من قامت عليه البينة أى طلب الإمهال ( ليأتى بدافع أمهل ) وجوبا لكن بكفيل وإلا رسم  
عليه إن خيف هربه وذلك بعد تفسيره الدافع ، فإن لم يفسره وجب استفساره حيث كان عاميا لأنه قد يعتقد ما ليس  
بدافع دفعا ( ثلاثة أيام ) لأنها مدة قريبة لا يعظم الضرر فيها ، فإن احتاج فى إثباته إلى سفر ممكن مالم يزد على الثلاث ،  
ولو أحضر بعد الإمهال المذكور شهود الدافع أو شاهدها أو أحدا أمهل ثلاثا أخرى للتعديل أو التكميل ، ولو عين  
جهة وألمت بالبينة ثم ادعى أخرى عند انقضاء مدة المهلة واستمهل لها لم يمهل أو أثناءها أمهل بقيتها فقط ( ولو  
ادعى رقب ) بالغ ( عاقل مجهول النسب ولو سكران ) فقال أنا حر ) بالأصالة وهو رشيد ولم يسبق لإقراره بالملك  
كما مر قبيل الجمالة ( فالقول قوله بيمينته ) وإن تداولته الأيدي بالبيع وغيره لموافقة لأصل وهو الحرية ، ومن  
ثم قدمت بينة الرقب على بينة الحرية لأن مع الأولى زيادة علم بنقلها عن الأصل ، كذا أطلقه البغوى وغيره ، وجزم  
به فى الأتوار . وحكى الهروى عن الأصحاب أن بينة الحرية أولى أخلاقا للشيخ أبى حامد ، وكذا قال شريح  
فى روضته . أما لو اعترف بالرق وادعى زواله كأعتقنى هو أو غيره فلا بد من بينة ، وإذا ثبت حرية الأصلية  
بقوله رجح مشريه على بالعه باليمن وإن أقر له بالملك لبثاته على ظاهر اليد ( أو ادعى ( رقب صغير ) أو مجنون كبير  
( ليس فى يده ) وكذبه صاحب اليد ( لم يقبل إلا ببينة ) أو نحوها كعلم قاض ويمين مردودة لأن الأصل عدم الملك  
( أو فى يده ) أو يد غيره وصدقه ( حكم له به إن ) حلف لعظم خطر الحرية ، و ( لم يعرف استنادها ) فيما ( إلى  
القطا ) ولا أثر لإنكاره بعد بلوغه لأن اليد حجة ، بخلاف المستندة للالتقاط لأن اللقط محكوم بحريته ظاهرا  
كما مر بيانه ، وذكر ذلك هنا تنميلا لأحوال المسئلة فلا تكرار ( ولو أنكرو الصغير وهو يميز ) كونه منه ( فإنكاره  
لغو ) لإلغاء عبارته ( وقيل كيان ) لأنه يعرف نفسه ، وكذا لا يؤثر إنكاره بعد كماله لأنه حكم برقه فلا يرتفع ذلك

شهادة البينة أو بعدها : أى وبعد مضي زمن يمكن فيه ذلك كما قيله به فى التحفة ( قوله ولو ذكر تأويلا ) أى  
فما إذا أقر أنه لا دافع له ولا مطمئن ( قوله ويستثنى منه ) يعنى من المتن ( قوله فلا يحلف بعد هذه الدعوى ) ينبى  
أن يحلف إن أسند المدعى عليه ذلك إلى ما بهد حلقه وهو ظاهر فليراجع ( قوله خصمه ) كان الظاهر أن يقول بدله  
من ذكر أو نحوه ( قوله لم تكن بيده ) لعل المراد لم تكن فى ملكه وتصرفه ( إن خيف هربه ) الظاهر أنه راجع لأصل  
الاستئثار ( قوله حيث كان عاميا ) هو قيد فى قوله وذلك بعد تفسيره التبع كما يعلم من كلام غيره وإن أومر سياقه  
خلاف ذلك ، فغير العاى يمهل وإن لم يفسر ( قوله وإن أقر له ) أى المشتري البائع

إلا بحجة (ولا تسمع دعوى بدين مؤجل في الأصح) إذ لا يتعلق بها إلزام ومطالبة في الحال ، نعم إن كان بعضه حالا وادعى بجميعة ليطالبه بما حلّ وإن قلّ ويكون المؤجل تبعا سمعت كما قاله الماوردي . والثاني تسمع لبنيته في الحال ويطالبه به في الاستقبال . وبحث البلقيني صحة الدعوى بقتل خطأ أو شبه عمد على القاتل وإن استلزمت الدية مؤجلة لأن القصد ثبوت القتل . ومن ثم سمعت دعوى عقد بمؤجل قصد بها تصحيح العقد قاله الماوردي ، وهو ظاهر لأن المقصود منها مستحق في الحال . ولو ادعى ديناً على معسر وقصد إثباته ليطالبه إذا أيسر فظاهر كلامهم أنها لا تسمع مطلقاً ، واعتمدته الفري وهو المتمدّد ، وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى وإن اقتضى ما قررناه عن الماوردي سماعها لأن القصد إثباته ظاهراً مع كونه مستحقاً قبضه حالا بتقدير يساره القريب عادة ، ومر أن من شروط الدعوى أن لا ينفياها دعوى أخرى . ومنه أن لا يكذب أصله ، فلو ثبت إقرار رجل بأنه عباسي فادعى فرعه أنه حنفي لم تسمع دعواه ولا بينة كما أفتى به ابن الصلاح . واعلم أن هذه الشروط الثلاثة المعلومة مما سبق : وهي العلم والإلزام وعدم المناقضة معتبرة في كل دعوى ، ويزيد على ذلك في الدعوى بعين ينحو بيع أو هبة على من هي بيده واشترتها أو أهبها من فلان وكان يملكها أو مسلمتها ، لأن الظاهر أنه إنما يتصرف فيها بملكه وفي الدعوى على الوارث بدين ومات المدين وخلف تركته نفي بالدين أو بكلا منه وهو بيد هذا وهو يعلم الدين : أي أو في به بينة .

(قوله فظاهر كلامهم أنها لا تسمع مطلقاً) من هذا يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها . وهي أن شخصاً تقرر في نظارة على وقف من أوقاف المسلمين فوجده غريباً ، ثم إنه عمره على الوجه اللائق به ثم سأل القاضي بعد العمارة في نزول كشف على المحل وتحديد العمارة وكتابة حجة بذلك فأجابته لذلك وعين معه كشافاً وشهوداً ومهندسين ، فقطعوا قيمة العمارة المذكورة اثني عشر ألف نصف وأخبروا القاضي بذلك ، فكتب له بذلك حجة ليقطع على المستحقين معاملتهم ويمنع من يريد أخذ الوقف إلى أن يستوفى المقدار المذكور من غلة الوقف ، وهو أنه لا يعمل بالحجة المذكورة وأن القاضي لا يجيبه لذلك لأنه لم يطالب بشيء إذ ذلك ولا وقعت عليه دعوى ، والكتابة إنما تكون للرفع ما طلب منه وادعى به عليه وليس ذلك موجوداً هنا ، وطريقه في إثبات العمارة المذكورة أن يقيم بينة تشهد له بما صرفه يوماً فيوماً مثلاً ، ويكون ذلك جواباً لدعوى ملزمة ، ثم إن لم يكن له بينة يصدق فيها صرفه يمينته حيث ادعى قدرها لها وما غاب له صرفه بأن كان فيه مصلحة وأذن له القاضي فيها يتوقف على إذن كالمقرض على الوقف من مال غيره أو من ماله ، أو كان في شرط الواقف أن لناظر اقتراض ما يحتاج إليه الحال من العمارة من غير استئذان .

(قوله وبحث البلقيني الخ) فيه أن هذا الحكم وهو صحة الدعوى بقتل خطأ أو شبه عمد مذكور في كلامهم حتى في المتون ، فلا وجه لإسناده لبحث البلقيني ، وإنما الذي ينسب للبلقيني التنبيه على أن هذا الذي ذكره مستقن من عدم سماع الدعوى بالمؤجل (قوله لأن القصد إثباته الخ) هو تعليل لما اقتضاه كلام الماوردي ، وكان الأولى أن يقول ووجهه أن القصد الخ (قوله لأن الظاهر أنه إنما يتصرف فيها بملكه أو مسلمتها) تعليل للاكتفاء بقوله وسلمتها عن قوله وكان يملكها .

### (فصل) في جواب الدعوى وما يتعلق به

إذا (أصر المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى) الصحيحة وهو عارف أو جاهل فبني عليه ولم يثبت كذا أفاد ذلك كله قوله (أصر) وعرف بذلك بالأولى أن امتناعه عنه كسكوته (جمل كذا ناكل) فبأنى بقيدته . وهو أن يحكم القاضي بنكوله أو يقول للمدعى احلف فيحلف بحلف ولا يمكن الساكت من الحلف لو أراد . ويندب له أن يكرر أجبه ثلاثا ، ثم إن غلب على ظنه أن سكوته لنحو دهشة أو جهل وجب إعلامه . فإن أصر فناكل ، وسكوت أخرس عن إشارة مفهمة أو كتابة أحسنها كذلك ، ومثله أصم لا يسمع وهو يفهم الإشارة وإلا فهو كجنون على ما مر في الحجر (فإن ادعى) عليه (عشرة) مثلا (فقال لا تلزمني العشرة لم يكف) في الجواب (حتى يقول ولا بعضها وكلها يحلف) إن توجهت اليقين عليه لأن مدعى العشرة مدع لكل جزء فلا بد أن يطابق الإنكار واليقين دعواه ، وإنما يطابقها إن نفي كل جزء منها (فإن حلف على نفي العشرة واقتصر عليه فناكل) عما دون العشرة (فيحلف المدعى على استحقاق دون عشرة جزء) وإن قل بلا تجديد دعوى (ويأخذه) لما يأتي أن اليقين مع النكول كالإقرار ، ثم إن نكل المدعى عليه عن العشرة وقد اقتصر القاضي في تحليف المدعى عليه على عرض اليقين عليه ولم يقل ولا شيء منها فليس للمدعى أن يحلف على استحقاق ما دونها إلا بعد تجديد دعوى ونكول المدعى عليه ، لأنه إنما نكل عن عشرة والناكل عنها لا يكون ناكلا عن بعضها ، هذا إن لم يسند لها إلى عقد ، بخلاف ما إذا أسندها إليه كأن قالت له نكحني أو بعني دارك بعشرة فحلف مانكحتك أو ما بعثك بعشرة كفى لأن المدعى للنيكاح أو البيع بعشرة غير مدعى له بما دونها ، فإن نكل عن اليقين لم يكن لها أن تحلف على الأقل إلا بدعوى جديدة ، ولو ادعى عليه مالا فأنكر وطلب منه اليقين فقال لا أحلف وأعطى المال لم يلزمه قبوله من غير إقرار وله تحليفه لأنه لا يأمن أن يدعى عليه بما دفعه بعد . وكلنا عن نكل عن اليقين وأراد

### (فصل) في جواب الدعوى وما يتعلق به

(قوله وما يتعلق به) أى بالجواب (قوله لو أراد) أى إلا برضا المدعى كما يأتي (قوله على ما مر) أى وهو أن الدعوى على وليه (قوله وإن قل) شامل لما لا يتمك ، وهو ظاهر إن ادعى بقاء العين ، فإن كانت تالفة فلا لأنه لا مطالبة بما لا يتمك (قوله لم يلزمه قبوله) مفهومه جواز القبول ، ويدل عليه قوله وله تحليفه لأنه لا يأمن النكاح (قوله من غير إقرار) أى من المدعى عليه (قوله وله تحليفه) أى للمدعى

### (فصل) في جواب الدعوى

(قوله فبني عليه ولم يثبت) لعل المراد لم يجب مع زوال نحو جهله . وسأيت في كلامه ما قد يدل عليه (قوله لم يكن لها أن تحلف على الأقل) قالوا لأنه يناقض مادته أولا . وظاهره أن حلفها المنق أنه تزوجها بخمسة مثلا . ويحتل فقوله لا بدعى جديدة مشكل لأنها لا تخرج بها عن المناقضة . والظاهر أن المراد بالذى تحلف عليه بدعى جديدة استحقاقها للخمسة مثلا لا أنه نكحها بالخمسة . وعبارة الرافعي : أما إذا أسند : أى إلى عقد كما إذا قالت المرأة نكحني بخمسين وطالبته به ونكل الزوج فلا يمكنها الحلف على أنه نكحها ببعض الخمسين لأنه يناقض مادته أولا ، وإن استأنفت وادعت عليه ببعض الذى جرى النكاح عليه فيها زعمت وجب أن يجوز لها الحلف عليه انتهت . فقوله ببعض الذى جرى النكاح عليه صريح فيما ذكرت فلم أنه ليس لها أن تدعى بعد بأنها

المدعى أن يحلف بمنزلة الرد فقال خصمه أنا أبذل المال بلا يمين فيلزمه الحاكم بأن يقرّ وإلا حلف المدعى ( وإذا ادعى مالا مضافا إلى سبب كآفرضتك كذا كفاه في الجواب لاستحق ) أنت ( على شيئا ) أو لا يلزمى تسليم شيء إليك ( أو ) ادعى عليه ( شفعة كفاه ) في الجواب ( لاستحق على شيئا ) أو لا يلزمى تسليم شيء إليك ( أو ) ادعى عليه ( شفعة كفاه ) في الجواب ( لاستحق على شيئا أو لاستحق ) على ( تسليم الشقص ويحلف على حسب جوابه هذا ) ولا يشترط التبرص لنفي تلك الجهة لأن المدعى قد يصدق فيها ، ولكن عرض ما أسقطها من نحو أداء أو إبراء أو إعسار أو عفو في الثانية وإن أقرّ بها لم يحد بينة فانتقضت الضرورة قبول إطلاقه ، ومرفى بابه كيفية دعواها وجواب دعوى الوديعة لم تودعنى أو لاستحق على شيئا أو هلكت أو دفعها دون قوله لم يلزمى دفع ولا تسليم شيء إليك لأنه لا يلزمه ذلك بل التخلية ، وجواب دعوى ألف صدقا لا يلزمى دفع شيء إليها إن لم يقرّ بالزوجة وإلا لم يكفه وقضى عليه بمهر المثل إلا إن ثبت خلافه ، وقد شنعوا على جهلة القضاة بمبادرتهم إلى فرض مهر المثل بمجرد عجزها عن حجة ، والصواب موافقه ، فإن ذكر قدرها غير ما ادعت تحالفا ، فإن حلفا أو نكلا وجب مهر المثل أو حلف أحدهما فقط قضى له بما ادعاه ، ويكفى في جواب دعوى الطلاق أنت زوجي . والنكاح ليست زوجي ولا يكون طلاقا ، فلو صدقها سلمت له ، ولو أنكروا وحلف حلّ نحو أنها . وليس لما تزوج غيره حتى يطلقها أو يموت وتنفق عديها . وينبغي للحاكم أن يرفق به فيقول : إن كنت نكحتها فبى طالق ( فإن أجاب بنى السبب المذكور ) بأن قال ما أقرضتني أو ما بعثي أو ما غصب ( حلف عليه ) كذلك ليطابق اليمين الإنكار ، ولو تعرض لنفي السبب جاز لكن لو أقام المدعى به بينة لم تسمع بينة المدعى عليه بأداء أو إبراء لأنه كذبها بنفيه السبب من أصله ( وقيل له الحلف بالنفي المطلق ) كما له أن يجيب به في الابتداء ، وعلم ما قررناه أنه لو ادعى ديناً وهو مؤجل ولم يذكر الأجل كفاه في جوابه لا يلزمى تسليمه الآن ويحلف عليه ، ولو ادعى على من حلف لا يلزمى تسليم شيء إليك بأن حلفك إنما كان لإعسار والآل أسرت سمعت دعواه ، ويحلف له ما لم تتكرر دعواه بحيث يظن به التعت ، ويستثنى من الاكتفاء بلا تشق على شيئا مسائل كما إذا أقرّ بأن جميع مافي داره ملك زوجته ثم مات فأقامت بينة بذلك فقال الوارث هذه الأعيان لم تكن إذ ذاك فلا يكفى حلفه على أنها لاستحقها ( ولو كان بيده رهون أو مكروى وأدعاه مالكة كفاه ) في الجواب ( لا يلزمى تسليمه )

( قوله في الثانية ) أى الشفعة ، وقوله ومرفى بابه أى الإقرار ( قوله وإلا لم يكفه ) أى لأن من اعترف بسبب يوجب شيئا لا يكفيه في نفي ما يوجبه ذلك السبب جواب مطلق مثل لا يستحق على شيئا بل لا بد من إثبات عدم ما أوجبه السبب بطريقه ( قوله ولو تعرض لنفي السبب ) متصل بقول المصنف كفاه في الجواب لا يستحق على الخ ، ولو قدمه لكان أوضح ( قوله وهو مؤجل ) أى في نفس الأمر ( قوله فأقامت بينة بذلك ) أى بأن جميع الخ ( قوله لم تكن إذ ذاك ) أى فيمكن منه بذلك

نكحها بأقل ( قوله وإلا حلف المدعى ) لعل علته مامر قبله ( قوله وقضى عليه بمهر المثل ) انظره مع ما بعده ( قوله بمبادرتهم إلى فرض مهر المثل الخ ) لعل فيها إذا أجاب بأنه لم ينكحها بهذا القدر حتى يفرق ما قبله ، وإلا فإذا كان جوابه لا يلزمى دفع شيء إليها كيف يستل عن القدر فليراجع ( قوله حلّ نحو أنها ) أى مظاهرها وكذا باطنا إن صدق كما هو ظاهر من نظائره ( قوله ولو تعرض لنفي السبب جاز ) لا حاجة إلى هذا مع ما قبله ، وحق العبارة : ولو تعرض لنفي السبب وأقام المدعى به بينة الخ ، على أنه تقدم له خلاف هذا وأنه تسمع من المدعى عليه البينة حينئذ بما ذكر فليراجع ( قوله فلا يكفى حلفه الخ ) أى بل يحلف لا أعلم أنه هذا ولا شيئا منها كان

لأنه جواب مقيد ، ولا يلزمه التعرض للملك ( فلو اعترف ) به بالملك واذعى الرهن والإجارة ) وكذبه المدعى ( فالصحيح أنه لا يقبل إلا بينة ) في دعوى الرهن والإجارة لأن الأصل عدمهما ، والثاني يقبل لأن اليد تصدقه في ذلك ( فإن عجز عنها وخاف ألا إن اعترف بالملك جحدته ) مفعول خاف ( الرهن أو الإجارة ) فيجئته أن يقول في الجواب ( إن ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمى تسليم ) لمدعائك ( وإن ادعيت مرهونا ) أو مؤجرا عندى ( فاذكروه لأجيب ) وعلى عكسه لو ادعى المرتين وخاف الراهن وجود الرهن لو اعترف بالدين يفصل فيقول إن ادعيت ألفا لى عندك بها كذا وهنا فاذكروه لأجيب أو ألفا مطلقا لم يلزمى ( وإذا ادعى عليه عينا ) عقارا أو متغولا ( فقال ليس لى لى أو ) أضافها لى لا يمكن خصامته كقولها ( هى لى لى لا أعرفه أو لابنى الطفل ) أو الضمون أو السنية ، سواء أزداد على ذلك أنها ملكه أم وقف عليه أم لا كما هو ظاهر ( أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا ) وهو ناظر عليه ( فالأصح أنه لا تنصرف ) عنه ( الخصومة ولا تنزع ) العين ( منه ) لأن الظاهر ملكه لما بيده أو مستحقه ، وما صدر منه ليس بمنزىل ولم يظهر لغيره استحقاق ، ولا ينفيه قولها تنقلا عن الجوابى لو قال للقاضى بيدى مال لا أعرف مالكة فالوجه القطع بأن القاضى يتولى حفظه لحمل هنا على ما إذا قاله لا في جواب دعوى . وحينئذ فيفرق بأن ما هنا قرينة قوية تؤيد اليد ، وهو ظهور قصد الصرف بذلك عن الخصامة فلم يقو هذا الإقرار على انتزاعها من يده ، بخلافه ثم فإنه لا قرينة تؤيده فمعمل بإقراره ( بل يحلف المدعى ) لا على أنها لنحو ابنه بل على ( أنه لا يلزمه التسليم ) للعين رجاء أن يقر أو ينكل فيحلف المدعى وتثبت له العين في الأوليين والبلد للحيلولة في البقية ، وله تحليفه كذلك ( إن كان للمدعى بينة أو ( لم تكن ) له ( بينة ) ) وفيها إذا كان له بينة وأقامها يقضى بها وفيه تفصيل للنفوى ، والوجه الثانى أنها تنصرف عنه لأنه لا يبرأ من الدعوى ، ولا سبيل إلى تحليف الولى ولا طفله ، ولا تنفى إلا البينة ، وينزع الحاكم العين من يده ، فإن أقام المدعى بينة على الاستحقاق أخذها وإلا حفظها لى أن يظهر مالكمها ( وإن أقر به ) أى المذكور ( لمعين حاضر تمكن خصامته وتحليفه )

( قوله جحدته ) يسكون الحاء اه على ( قوله ومستحقه ) أى استحقاقه ( قوله والبلد للحيلولة ) أى وحيث كان البلد للحيلولة كان للقيمة وإن كانت العين مثلية

موجودها في البيت إذ ذاك كما في التحفة ( قوله أو لابنى الطفل ) أى بخلاف نحو الطفل القلائى وله ولى غيره كما سياتى ، وحينئذ فعنى تحليفه لا يمكن خصامته : أى ولو بولى ففى أمكنت خصامته بنفسه أو بولى انصرفت الخصومة على ما سياتى ( قوله وهو ناظر عليه ) أى الوقف ، فإن كان ناظره غيره انصرفت الخصومة إليه كما ذكره والله الشارح ( قوله وما صدر ليس بمنزىل ) ومن ثم لو ادعاها لنفسه بعد مسموع ( قوله والبلد للحيلولة في البقية ) هو تابع في هذا كالشباب ابن حجر لما في شرح المنهج . وقد قال فيه الشباب البرلى إنه وهم وانتقال نظر اه . والذي في شرح الروض أنه إذا حلف المدعى يمين الرد في هذه الصور ثبتت العين له نيه عليه ابن قاسم ( قوله إن كان للمدعى بينة ) أى ولم يقمها ( قوله وفيه تفصيل للنفوى ) حاصل التفصيل أنه إذا كان الإقرار بعد إقامة البينة وقبل الحكم بها للمدعى حكم له بها من غير إعادة البينة في وجه المقر له إن علم أن المقر متحت في إقراره وإلا فلا بد من إعادة البينة ، لكن فرض تفصيل النفوى فيها إذا أقر بها لمن تمكن خصامته . قال ابن قاسم : ويمكن التفرق اه . بل التفصيل غير متأت هنا إذ لا يصح إقامة البينة في وجه المقر له هنا فتأمل ( قوله أى المذكور ) هو يعر المذكور إذ هو تفسير للضمير المجرور ، وغرضه من هذا تأويل العين ، إذ مرجع الضمير العين وهى مؤنثة

جمعه بين معين وحاضر للإيضاح إذ أحدهما منزع عن الآخر ، وتقييده بإمكان خاصيته ليس معناه أنه إذا أقر به لمن لا يمكن خاصيته وهو المحجور لا تنصرف الخصومة عنه بل تنصرف عنه لوليه ، وإنما ذكر ذلك ليرتب عليه قوله (مثل فإن صدقة صارت الخصومة معه ) لصيرورة البذل ( وإن كذبه ترك في يد المقر ) لما مر في الإقرار ( وقيل يسلم إلى المدعى ) إذ لا طالب له سواه وزيفه الإمام بأن القضاء له بمجرد الدعوى عمال ( وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالكة ) كما مر في الإقرار ( وإن أقر به لغائب فالأصح انصراف الخصومة عنه ويوقف الأمر حتى يقدم الغائب ) لأن المال لغيره بظاهر إقراره بدليل أن الغائب لو قدم وصدقه أخذه . والثاني لا تنصرف وهو ظاهر نص المختصر لأن المال في يده ، والظاهر أنه لا يمكن من صرف الخصومة عنه بالإضافة لغائب قد يرجع وقد لا يرجع ( فإن كان للمدعى بينة ) ووجدت شروط القضاء على الغائب ( قضى ) له ( بها ) وسلمت له العين . لا يقال : هذا تهاوت لأن الوقت يتأنيبه ما فرعه عليه وعبارة أصله سالمة منه . لأننا نقول : لا تهاوت فيه لأنه بان بهذا التفريع أن قبله مقدرا حيث لا بينة ، ومثل هذا ظاهر لا يعترض مثله إلا لتنبية للمراد من العبارة بأدنى تأمل ( وهو ) هنا ( قضاء على غائب فيحلف ) المدعى ( معها ) بين الاستظهار كما مر لأن المال صار له بحكم الإقرار ( وقيل ) بل قضاء ( على حاضر ) فلا يحلف معها ثم انصراف الخصومة عنه في الصور المتقدمة والوقف إلى قدوم الغائب وإنما هو بالنسبة للعين المدعاة ، أما بالنسبة لتحليفه فلا إذ للمدعى طلب حلفه أنه لا يلزمه التسليم إليه ، فإن نكل حلف المدعى وأخذ بدل العين المدعاة بناء على الأظهر المار أواخر الإقرار أنه لو أقر له به غرم له بدله للحيلولة بينهما بإقراره الأول ، ولو أقام المدعى بينة بدعواه والمدعى عليه بأنها لغائب عمل بيئته إن ثبتت وكانته وإلا لم تسمع بالنسبة لثبوت ملك الغائب . والحاصل أن المقر متى زعم أنه وكيل الغائب احتاج في ثبوت الملك للغائب إلى إثبات وكانته وأن العين ملك للغائب ، فإن أقامها بالملك فقط لم تسمع إلا لدفع الهمة عنه ، ولو ادعى لنفسه حقا

---

( قوله معين وحاضر للإيضاح ) يتأمل فإنه سيصرح بمفهوم حاضر في قوله ( وإن أقر به لغائب وتقدم محضر معين في قوله أو هي لرجل لا أعرفه الخ ) فالجمع بينهما لبيان الأقسام وتبايرها ، وعبارة حجج جمع بينهما وهو ظاهر في عود الضمير لقوله تمكن خاصيته وتحليفه وعليه فهي سالمة بما تقدم ( قوله ويوقف الأمر ) حيث لا بينة كما يأتي ( قوله لأن الوقت ) أي وقف الأمر إلى حضور الغائب ، وقوله عليها : أي على العبارة ( قوله عمل بيئته ) أي بينة المدعى عليه ( قوله فإن أقامها بالملك فقط ) أي لفلان الغائب ولم يثبت وكانته

---

( قوله جمعه بين معين وحاضر للإيضاح ) ممنوع كما هو ظاهر وهذا تصرف منه في عبارة التحفة ونصها عقب قول المصنف وتحليفه جمع بينهما : أي بين خاصيته وتحليفه لإيضاحا انتهت . فظن الشارح أن الضمير للمعين والحاضر فعبر عنه بما ذكره ( قوله ليس معناه الخ ) أي فإنه في هذا أيضا تنصرف عنه الخصومة لولى المحجور ، لكن عبارة التحفة ليس لإفادة أنه إذا أقر به الخ وهو أصوب ( قوله وهو المحجور ) انظر ماوجه هذا الحصر مع أن الوقت الذي ناظره غيره كذلك كما مر ( قوله لا يعترض مثله ) عبارة التحفة : فلا يعترض بمثله إلا لتنبية للمراد المتبادر من العبارة بأدنى تأمل ( قوله في الصور ) لعله في الصورة بزيادة تاء بعد الراء أي إذا أقر بها لحاضر ( قوله إذ للمدعى طلب حلفه الخ ) وحيث لم يتم فرق بين قولنا لا تنصرف عنه الخصومة فيها مر وبين قولنا هنا تنصرف ، إلا أنه هناك يأخذ منه العين إذا أثبتنا على ما مر فيه وهنا يأخذ بملأ مطلقا ، وإلا ففي كل من الموضعين يحلفه ويقم عليه البينة كما علم ( قوله أنه لو أقر به ) أي بعد أن أقر به لآخر كما يعلم من قوله بإقراره الأول

فيها كرهن مقبوض وإجارة سمعت بيته أنها ملك فلان الغائب لأن حقه لا يثبت إلا إن ثبت ملك الغائب فيثبت ملكه هذه البيئة . ولا ينافيه مامر من أنه ليس له إثبات مال لغريمه حتى يأخذ دينه منه لأن عمل ذلك في أصل العين الذي لا علق له فيها . وهنا في حق التوثيق أو المنفعة مع تعلق حقه بها ، وقول الشارح وصحة في الروضة كأصلها إنما حكاها بحسب سبق نظره . إذ ما صححه فيها من ذلك إنما هو تفرع على مقابل الأصح ، ولو قال المدعى عليه هي لي وفي يدي فأقام المدعى بيته وحكم له الحاكم بها ثم بان كونها في غير يد المدعى عليه فالأقرب عدم نفوذه إن كان ذو اليد حاضرا وينفذ إن كان غائبا وتوفرت شروط القضاء على الغائب ، وعلم بما مر أن من يدعى حقا لغريمه ولم يكن وكبلا ولا وليا لاتسمع دعواه ، ومحل إن كان يدعى حقا لغريمه غير مستقل إليه ، بخلاف ما إذا كان منتقلا منه إليه ( وما قبل إقرار عبد ) أى قن ( به كعقوبة ) لأدنى من قود أو أحد قذف أو تعزيره ( فالدعوى عليه وعليه الجواب ) لترتب الحكم على قوله لقصور أثره عليه دون سيده ، أما عقوبة لله تعالى فلا تسمع الدعوى بها مطلقا كما مر ( ومالا ) يقبل إقراره به ( كأرش ) لعب وضمان متلف ( فعل السيد ) الدعوى به ، والجواب إذ متعلقه الرقبة وهي حق السيد دون القن فلا تسمع به عليه ولا يحلف كالتعلق بلمته لأنه في معنى الموجب . نعم قطع البغوى بساعها عليه إن كان للمدعى بيته ، إذ قد يمتنع إقرار شخص بشيء وتسمع الدعوى به عليه لإقامة البيته ، فإن السفه لا يقبل إقراره بالملك وتسمع الدعوى عليه لأجل إقامة البيته . نعم الدعوى والجواب على القن في نحو قتل خطأ أو شبه عمد بمحل اللوث مع أنه لا يقبل إقراره وذلك لتعلق الدية برقبته إذا أقسم الولي وقد يكونان عليهما كما في نكاحه ونكاح المكاتبه لتوقف ثبوته على إقرارهما .

### ( فصل )

في كيفية الحلف وضابط الحالف وما يفرض عليه

( تغلط ) ندبا وإن لم يطلبه الخصم بل وإن أسقطه كما قاله القاضي ( عمن مدخ ) سواء في ذلك المردودة ومع الشاهد ( و ) عمن ( مدعى عليه ) وعمل ذلك ما لم يسبق من أحدهما حلف بنحو طلاق أن لا يحلف بمينا مغلظة وإلا فلا تغلط ، ( قوله إلا إن ثبت ملك الغائب ) ولا ينافيه مامر من أنه ليس له إثبات مال لغريم ( قوله وتوفرت شروط القضاء ) أى بأن كان الغائب منكرا أو متورا أو متمزا أو فوق مسافة العدوى على مامر ( قوله وقد يكونان عليهما ) أى السيد والقن .

### ( فصل ) في كيفية الحلف وضابط الحالف

( قوله سواء في ذلك البخ ) وظاهره ولو كان ذلك في دعوى لوث ( قوله وإلا فلا تغلط ) أى فلا يجوز

( قوله من أنه ليس له إثبات مال لغريمه ) يعنى مامر ثانيا في كلامه ، وإلا فقد مر له قبله أنه إثبات العين كما هنا ومر ما فيه ( قوله على مقابل الأصح ) أى عدم انصراف الخصومة ، إذ يترتب عليه أيضا خلاف هل القضاء عليه فيه قضاء على غائب أو حاضر ؟ صح . منها في الروضة كأصلها الثاني ، وإلا فالذى في الروضة كأصلها بناء على الأصح من انصراف الخصومة إنما هو تصحيح الأول ( قوله وذلك لتعلق الدية برقبته ) هو تعليل لعدم قبول إقراره . وعبرة الديمري : فثبت أي الدعوى تكون على العبد ، ولا يقبل إقراره به لأن الولي يقسم ، وتعلق الدية برقبة العبد انتهت . فقله لأن الولي يقسم تعليل لسإع الدعوى عليه : أى لأننا إنما منعتا سإع الدعوى عليه في غير هذه الصورة إذا تعلق المال برقبته ، لأن من ثمرات سإع الدعوى تخليف المدعى عليه ، وهو إنما يحلف فيما يقبل إقراره فيه ، وهنا لما لم يكن الحلف عليه منعت عليه الدعوى لانتفاء المخلور .

### ( فصل ) في كيفية الحلف



والأوجه تصديقه في ذلك بلايين لأنه يلزم من حلقه طلاقه ظاهرا فساوى الثابت بالبيئة (فيا ليس بمال ولا يقصد به مال) كتنكاح وطلاق ولعان وقود وعنت وولاء ووكالة ولو في درهم وسائر ما من مما لا يثبت برجل وامرأتين وذلك لأن البين موضوع للرجع عن التحدى فغلظ مبالغة وتأكيده للرجع فيها هو متأكد في نظر الشرع وهو ما ذكر ، وما في قوله (وفي مال) أو حقه كأجل وعتبار حيث (يبلغ) المال (نصاب زكاة) وهو عشرون دينارا أو مائتا درهم وما عداها أن يبلغ قيمته أحدهما ، والأصل في ذلك ما رواه الشافعي والبيهقي عن عبد الرحمن بن عوف : أنه رأى قوما يحلفون بين المقام ؟ والبيت فقال أعلى دم ؟ فقالوا لا ، فقال فعل عظيم من المال ؟ قالوا لا ، قال خشيت أن يهاون بهذا المقام ؟ فخرج بالمال الاختصاص والنصاب ما دونه ، كان اختلفا متبايعان في ثمن فقال البالغ عشرون والمشتري عشرة لأن التنازع إنما هو في عشرة وذلك لأنه حثير في نظر الشرع ولهذا لم تجب فيه مواساة ، نعم لو رآه الحاكم بخرامة في الحالف فعله وبحث البلقيني أن له فعله بالأسماء والصفات مطلقا (وسبق بيان التعليل في) كتاب (اللمان) بالزمان والمكان كغيرهما ، نعم التعليل بمحضور جمع أهلهم أربعة ويتكرر اللفظ لا أثر له هنا ، ويندب بزيادة الأسماء والصفات أيضا وهي معروفة ، ويسن أن يقرأ عليه - إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا - وأن يوضع المصحف في حجره ويحلف الذي بما يعظمه بما نراه يحق لاهو ، ولا يجوز التحليف بنحو عتق أو طلاق بل يلزم الحاكم عزل ما فعله : أي حيث كان يعتقد كما لا يخفى ، وقد يخص التعليل بأحد الجانبين كما لو ادعى قن على سيده عتقا أو كتابة السيد فتغلظ عليه إن بلغت قيمته نصابا ، فإن رد البين على القن غلظ عليه مطلقا لأن دعواه ليست بمال (ويحلف على البت) وهو الجزم فيها ليس بفعله ولا فعل غيره كإن طلعت الشمس أو كان هذا غرابا فأنت طالق ، نعم لو ادعى المودع التلف ورد البين على المدعي فإنه يحلف على نفي العلم مع أن التلف ليس من فعل أحد ، و (في فعله) نفيا أو إثباتا لإحاطته بفعل نفسه أي من شأنه ذلك وإن صلب منه ذلك الفعل حالة جنونه كما اقتضاه إطلاقهم (وكذا فعل غيره إن كان إثباتا) كبيع وإتلاف وغصب لئيس الوقوف عليه (وإن كان نفيا) غير محصور (فعل نفي العلم) كلا أعلمه فعل كذا لعسر الوقوف على العلم به ، والفرق بينه وبين علم جواز الشهادة بالنفي حيث كان غير محصور أنه يكتفى بالبين

للقاضي ذلك (قوله والأوجه تصديقه) أي في أنه حلف أن لا يحلف الخ (قوله والنصاب مادونه) أي وإن كان ليقيم أو لو قف (قوله نعم لو رآه الحاكم) أي فيا دون النصاب (قوله مطلقا) أي في المال وغيره بلغ نصابا أم لا ، وشمل ذلك الاختصاص ، فقضيته أن له تغليظ البين فيه (قوله وأن يوضع المصحف في حجره) أي ولم يحلف عليه لأن المقصود تخويفه بحلفه بخمرة المصحف (قوله ولا يجوز التحليف) أي من القاضي ، فلو خالف وفعل أنه قد عينه حيث لا إكراه منه (قوله فتغلظ عليه) أي السيد (قوله لأن دعواه ليست بمال) أي وإن كان حلقه مفوتا للمال على السيد (قوله كلا أعلمه فعل كذا) أي غيري

(قوله ولو في درهم) أي لأن المقصود من الوكالة إنما هو الولاية (قوله وبحث البلقيني أن له فعله) هذا التعبير يقتضي أنه يمنع عليه التغليظ بغير الأسماء والصفات ، فانظر هل هو كذلك وما وجهه (قوله كإن طلعت الشمس أو كان هذا غرابا فأنت طالق) أي ثم ادعت عليه الزوجة أنها طلعت الشمس أو أن الطائر كان غرابا فأنكر ليحلف على البت أنها لم تطلع أو أنه لم يكن غرابا (قوله والفرق بينه وبين علم جواز الشهادة بالنفي الخ) قد يقال : لا عاقل بين المستلذين حتى يحتاج للفرق ، فكما لا يجوز الشهادة بالنفي المذكور لا يحلف عليه وإنما يحلف على نفي العلم ، والذي في شرح الروض التسوية بينهما . فإن قلت : مراد الشارح أن النفي غير المحصور . فيه

بأدنى ظن ، بخلاف الشهادة لأبد فيها من الظن القوي القريب من العلم كما مر ، أما المحصور فيحلف فيه على البت كما هو قضية تجريرهم الشهادة به . وقول الباقين : وقد يكلف الحلف على البت في فعل غيره التي كحلف البائع أن عبده لم يأبى مثلاً وكحلف مدعى النسب الإيمن المردودة أنه ابنه مثلاً وحلف مدعي أنه معسر وأحد الزوجين الإيمن المردودة أن صاحبه به ميب ردّ لوله بأنه حلف على فعل عبده والحلف فيه على البت ولو تنيا . وتنايه بأنه يرجع إلى أنه ولد على فراشه وهو إثبات والحلف فيه على البت وإن لم يكن فعله ، وثالثه نفي الملك نفسه على شيء مخصوص ، ورابعه بأنه فعله تعالى وهو حلف على فعل الغير إثباتاً ، قال : والضايط أنه يحلف بتا في كل يمين إلا فيما يتعلق بالوارث فيما ينفيه ، وكذا العاقلة بناء على أن الوجوب لا في القاتل ، وأورد عليه مسائل مرت في الوكيل في القضاء على الغائب وفي الوكالة فيما لو اشترى جارية بعشرين وأن المشتري لو طلب من البائع أن يسلمه المبيع فادعى عجزه الآن عنه فأنكر المشتري فإنه يحلف على نفي علمه لعجزه ( ولو ادعى ديناً لمورثه فقال أبرأني ) منه أو استوفاه أو أحال به مثلاً ( حلف على ) البت إن شاء أو على ( نفي العلم بالبراءة ) لأنه حلف على نفي فعل الغير ، ويشترط هنا وفي كل ما يحلف المنكر فيه على نفي العلم التعرض في الدعوى لكونه يعلم ذلك . قال البلقيني : وعمله إن علم المدعي أن المدعى عليه يعلمه وإلا لم يسخ له أن يدعي أنه يعلمه أي لم يجز له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن يوجه إطلاقتهم بأنه قد يتوصل به إلى حقه إذا نكل المدعي عليه فيحلف هو فسومع له فيه ( ولو قال جنبي عبلك ) أي فتك ( على ) بما يوجب كذا فالأصح حلقه على البت ( إن أنكز لأن قتله ماله وضله كضل نفسه ولذا سمعت الدعوى عليه . والثاني على نفي العلم لتعلقه بفعل الغير ، أما فعل من يجنون أو يعتقد وجوب طاعة الأمر فيحلف فيه على البت قطعاً لأنه كالبينة ) قلت : ولو قال جنت بيمينك على زرعى مثلاً ( حلف على البت قطعاً ، والله أعلم ) لأنه إنما ضمن لتقصيره في حفظها فكان من فعله ، ومن ثم لو كانت يمينه بضمن فعلها كاستأجر ومستعير فالدعوى والحلف عليه فقط كما بحث الأذرعى وغيره وسبقه إليه ابن الصلاح في الأجبر

( قوله كحلف البائع أن عبده لم يأبى ) عبارة المختار : أبى العبد يأبى ويأبى بكسر الباء وضمها ( قوله ردّ لوله ) قضية الرد بما ذكر أن البائع يكلف الحلف بأن العبد ما أبى عنده إذا ادعى المشتري أنه كان أبقاء في يد البائع ، وقضية ما ذكره في الرد بالعبأ أنه يكفيه أن يقوله ما يلزم من قبوله أولاً يستحق على الرد لو نكح ذلك ، ففعل المراد بما ذكره البلقيني أنه إذا ذكر السبب كلف الحلف على البت فلا ينفيه الاكتفاء بنحو لا يلزم من قبوله فليراجع ( قوله بناء على أن الوجوب لاقى القاتل ) أي على الواجب ( قوله فإنه ) أي المشتري . وقوله حلف : أي : الوارث ( قوله أن يدعي أنه يعلمه ) أي وعليه فلم يقل أنت تعلمه وصمم على عدم القول مقتصرًا على قوله أبرأني مورثك هل يتعين على المدعي عليه الحلف على البت أو يحلف الآن على نفي العلم بتصميم المدعي على عدم نسبة العلم إليه ؟ فيه نظر ، وقضية قوله إنما يحلف على نفي العلم إذا قال المدعي أنت تعلم الأول فليراجع ( قوله ولو قال جنبي عبلك )

على نفي العلم ولا يجوز الشهادة فيه على نفي العلم . قلت : هذا مع أنه لا تقبله العبارة إلا بتأويل لا يلائمه التعليل ( قوله أنه ابنه مثلاً ) انظر أي نفي في هذا ( قوله فيما ينفيه ) أي من فعل المورث ( قوله وكذا العاقلة ) أي تحلف ( قوله بناء على أن الوجوب لاقى القاتل ) انظر مفهومه ( قوله أو يعتقد وجوب طاعة الأمر ) أي والأمر السيد كما هو ظاهر ، أما إذا كان الأمر غيره فظاهر أن الأمر منوط به ( قوله في الأجبر ) أي الصادقة به عبارة الأذرعى

( ويجوز البت بظن مؤكد يعتمد ) فيه ( خطه أو خطأ أبيه ) أو موثره الموثوق به بحيث يرجح عنده بسببه وقوع ما فيه ، بخلاف ما لو استوى الأمران ، وضابطه أن يكون بحيث لو وجد فيه مكتوبا أن على " فلان كذا لم يحلف على نفيه بل يطيب خاطره بدفعه ، ومن الأغراض المحبوزة للحلف أيضا نكول خصمه : أى الذى لا يتورع مثله عن البين ، وهو حق كما أشار إليه البلقيني ، وظاهر إطلاعه جواز ذلك وإن لم يتذكر وهو ما فى الشرحين والروضة هنا . وقال الأذرعى : إنه المشهور وهو المعتمد ، وإن تقلا فى الشرحين والروضة فى أوائل القضاء عن الشامل ، اشترط التذكر ( ويعتبر ) فى البين موالاتها وطلب الخصم لها من الحاكم وطلب الحاكم لها من توجهت عليه و ( نية القاضي ) أو نائبه أو المحكم أو المنصوب للمظالم وغيرهم من كل من له ولاية التحليف ( المستحلف ) واعتقاده مجتهدا كان أو مقلدا لآلية الخالف واعتقاده مجتهدا كان أو مقلدا أيضا لثلاث بطل فائدة الأيمان وتضع الحقوق ، ولغير مسلم « البين على نية المستحلف » وحل على القاضي لأنه الذى له ولاية الاستحلاف . أما لو حلفه نحو غريمه من لا ولاية له فى التحليف أو حلف هو ابتداء فالعبرة بنيته وإن أتم بها حيث أبطلت حق غيره . وعليه يعمل غير « بمنك ما يصدقك عليه صاحبك » ( فلو روى ) الخالف بالله ولم يظلمه خصمه كما يجته البلقيني ( أو تأول خلافا ) أى البين ( أو استثنى ) أو وصل باللفظ شرطا ( بحيث لا يسمع القاضي بدفع ) عنه ( إثم البين الفاجرة ) وإلا بطلت فائدة البين من أنه يباب الإقدام عليها خوفا من الله تعالى ، أما من حلف بنحو طلاق فتنبه التورية والتأويل ، وأما من ظلمه خصمه فى نفس الأمر كأن ادعى عليه وهو معسر فحلف لا يستحق على شيئا : أى تسليمه الآن فكذلك أيضا ، نعم إن كان الحلف يرى ذلك مذهبا اعتبرت نيته حينئذ ، والتورية قصد مجاز

أى العاقل الذى لا يعتقد وجوب طاعة الأمر كما يعلم من قوله بعد أما فعل الخ ( قوله بظن مؤكد ) أى قوى ( قوله وهو حق ) أى المدعى عليه حق : يعنى أنه إذا كان المدعى عليه من عاده أنه إذا كان محقا فيها يقول لا يمتنع من البين ورد البين على المدعى كان الرد مسوغا لحلف المدعى على البت ، لأن رد المدعى عليه الموصوف بما ذكر يفيد المدعى الظن المؤكد بثبوت الحق على المدعى عليه ( قوله ويعتبر فى البين موالاتها ) أى عرفا ، ويظهر أن المراد عرفهم فيها بين الإيجاب والقبول كما فى البيع اهـ صح رحه الله والمراد بالموالاتة أن لا يفصل بين قوله والله وقوله ما فطنت كذا مثلا ( قوله ونية القاضي المستحلف الخ ) قال البلقيني حله ما إذا لم يكن الخالف محقا فيها نواه وإلا فالعبرة بنيته لا بنية القاضي ، فإذا ادعى أنه أخذ من ماله كذا بغير إذنه وسأل رده وكان إنما أخذه من دين له عليه ، فأجاب بنى الاستحقاق فقال خصمه للقاضى حلفه أنه لم يأخذ من مالى شيئا بغير إذنى وكان القاضي يرى إيجابته لذلك فلم يدعى عليه أن يحلف أنه لم يأخذ شيئا من ماله بغير إذنه وينوى بغير الاستحقاق ولا يأثم بذلك ، وما قاله لابننا ما يأتى فى مسألة تحليف الخنى الشافى على شعبة الجوار فتأمل اهـ شرح روض . وهو مستفاد من قول الشارح ولم يظلمه خصمه كما يجته البلقيني ( قوله من كل من له ولاية ) أى أما من لا ولاية له كقبض العظام أو الظلمة فتنتفع التورية عنده فلا كفارة عليه وإن أتم الخالف إن لزم منها توثيق حق ، ومنه المشدّد وشيوخ البلدان والأصواق فتنبه التورية عندهم سواء كان الحلف بالطلاق أو بالله ( قوله فالعبرة بنيته ) أى فلا كفارة عليه ( قوله أما من حلف بنحو طلاق ) أى من الحاكم ظاهره وإن كان القاضي ممن يرى ذلك ، ونقل ذلك حج ونازع فيه ، وقوة كلامه تنقيد اعتقاد المتأخر . ثم رأيت قوله نعم ( قوله اعتبرت نيته ) أى المستحلف

( قوله فيه ) فى هذا تغير موضوع المتن إذ يصير ضمير يعتمد للشخص بعد أن كان للظن ، وعبارة التحفة الظن بدل قوله فيه ( قوله نعم إن كان الحلف الخ ) محل هذا قبل قوله وأما من ظلمه خصمه الخ فهو مؤخر عن محله

حجر لفظه دون حقيقته كما له عندى درهم : أى قبيلة أو قميص : أى غشاء القلب أو ثوب : أى رجوع وهو هنا اعتقاد خلاف ظاهره لشبهة عنده واستشكال الاستثناء بأنه لا يمكن فى الماضى ، إذ لا يقال أنشئت كذا إن شاء الله . أجيبت عنه بأن المراد رجوعه لعقد اليمين وخرج بحيث لا يسمع ما لو سمعه فيغيره ويبدل اليمين ولو وصل بها كلاما لم يفهمه القاضى منعه وأعادها ، وضابط من تلزمه بيمين فى جواب الدعوى أو النكول أنه كل ( من توجهت عليه يمين ) أى دعوى صحيحة كما فى المحرر ، أو المراد طلبت منه يمين ولو من غير دعوى كطلب قاذف ادعى عليه عين الموقوف أو ورائه أنه ما زنى وحينئذ فعبارة أحسن من عبارة أصله فزعم أنها سبق قلم غير صحيح و ( لو أقر بمطلوبها ) أى اليمين أو الدعوى لأن موادعها واحد ( لزمه ) وحينئذ فإذا ادعى عليه بشيء كذلك ( فأنكره حلف ) للخبر المار ، ولو قال أبرأتني عن هذه الدعوى لم يحلفه على نفيه لأن الإبراء منها لا معنى له ، ولو علق طلاقها بفعلها فادعته وأنكر لم يحلف على نفي العلم بوقوعه ، بل إن ادعت فرقة حلف على نفيها على مامر فى الطلاق أنه لا يقبل قولها فى ذلك وإلا فلا . ولو ادعى عليه شفعة فقال إنما اشتريت لابني لم يحلف . ولو ظهر غريم بعد قسمة مال المجلس بين غرماته فادعى أنهم يعلمون دينه لم يحلفوا . أو ادعت أمة الوطء وأمية الولد فأنكر السيد أصل الوطء لم يحلف ، ومرق الزكاة أنه لا يجب على المالك فيها يمين أصلا ، ولو ادعى على أبيه أنه بلغ رشيدا وأنه يعلم ذلك وطلب يمينه لم يحلفه مع أنه لو أقر به انزل وإن لم يشترش الإبن بإقرار أبيه أو على قاض أنه زوجته مجنونة فأنكر لم يحلف مع أنه لو أقر قبل أو الإمام على الساعى أنه قبض زكاة فأنكر لم يحلف أيضا ، ولو ثبت لزيد دين على عمرو فادعى على خالد أن هذا الذى بيئك لعمرو فقال بل لى لم يحلف لاحتمال رد اليمين على زيد ياحلف فيفرض لعمرو وهو إثبات ملك لشخص يمين غيره ، ولو قصد إقامة بيته عليه لم تسمع ونظر فيه الشيخ ، ويؤيده قول ابن الصلاح لو أقر خالد بأن الثوب لعمرو بيع فى الدين ، ولو كان له حق على ميت فأثبته وحكم له به ثم جاء بمحضر يتضمن ملكا للميت وأراد أن يثبت لبيعه فى دينه ولم يوكله الوارث فى إثباته فالأحسن القول بما جواز ذلك انتهى . وصرح بمثله السبكي فقال للوارث والوصى والدائن المطالبة بحقوق الميت انتهى . ومرو أن قولهم ليس للدائن أن يدعى على من عليه دين لغريمه الغائب أو الميت وإن قلنا إن غريم الغريم غريم لا يخالف

( قوله أى قبيلة ) فى نسخة صلة ، وبعبارة حج درهم : أى قبيلة ، كذا قاله شارح ، والذى فى القاموس إسلامه على الحقيقة ولم يذكر القبيلة وهو الأنسب هنا ( قوله واستشكال الاستثناء ) أى المذكور فى قول المصنف أو استثنى ( قوله لم يحلفه ) أى لم يحلف المدعى عليه المدعى ، وقوله لأن الإبراء منها : أى الدعوى ( قوله لم يحلف ) أى ويؤخذ الشفص من الابن بما اشترى به له ( قوله لم يحلفوا ) أى بل يطلب منه إثبات الدين فإن أثبت زاهم وإلا فلا ( قوله فأنكر السيد أصل الوطء لم يحلف ) لعل وجهه أنه لا فائدة فى إثبات أمية الولد بتقدير إقراره لأنها إنما تنحق بالموت ، نعم لو أراد يمينها فادعت ذلك فينبى تحليفه لأن يمينها قد يفوت عنها إذا مات السيد ( قوله ويؤيده ) أى تنظير الشيخ وهنا التأيد معتمد وقوله ثم جاء بمحضر : أى حجة

( قوله خلاف ظاهره ) أى اللفظ ( قوله ولو قال أبرأتني عن هذه الدعوى ) قصده بهذا استثناء هذه المسائل من الضابط المذكور مع أن الصورة الأولى من محمول الضابط ، لأنه لو أقر بمطلوبها لم يلزمه شيء كما مر ( قوله ويؤيده ) أى يؤيد النظر ( قوله بمحقوق الميت ) شمل الدين والعين ، لكن الشارع حمله على العين بدليل قوله وصرح بمثله : أى بمثل ما قاله ابن الصلاح ، وهو ليس إلا فى العين ، وبدليل قوله الآتى لا يخالف ذلك للفرق بين العين والدين ( قوله ومرو أن قولهم ليس للدائن الخ ) لم يحر ذلك بل الذى مر له فى شروط الدعوى أنه

فذلك للفرق بين العين والدين وخرج بلو أقر إلى آخره نائب المالك كوصى ووكيل فلا يحلف لأنه لا يقبل إقراره .  
نعم لو جرى عقد بين وكيلين تحالفا كما مر وهذا مستقضى أيضا ، وكالوصى فيها ذكرناه ناظر الوقت فالدعوى على هؤلاء ونحوهم إنما هي لأقامة البينة إذ إقرارهم لا يقبل ولا يحلفون إن أنكروا ولو على نبي العلم إلا أن يكون الوصى وارثا ، ولو أوصت غير زوجها فادعى أكثر أنه ابن عمها ولا بينة له لم تسمع دعواه على الوصى والزوج لأنها إنما تسمع غالبا على من لو أقر بالمدعى به قبل ، وهنا لو صدقه أحدهما لم يقبل لأن النسب لا يثبت بقوله . نعم إن كان الزوج ممثقا أو ابن عم وأخذناه بإقراره بالنسبة للمال وإن أنكر الخصم وكالة مدع لم يحلفه على نبي العلم لأن له طلب إثباتها وإن أقر بها ( ولا يحلف قاض على تركه الظلم في حكمه ولا شاهد أنه لم يكذب ) لارتفاع منصبهما على ذلك وإن كانا لو أقرأ بنى المدعى به لا ينعى المدعى ، وعُدل عن تصريح أصله بهذا الاستثناء لأنه غير صحيح لخروج هذا من قوله توجهت عليه دعوى لما مر أن هذين لا تسمع عليهما الدعوى بذلك ، وخروج بقوله في حكمه غيره فهو فيه كثيره ( ولو قال مدعى عليه أنا وصى ) والوقت يحتمل ذلك ( لم يحلف ) لأن يمينه تثبت صباه والصبي لا يحلف ( ووقف ) الأمر ( حتى يبلغ ) ثم يدعى عليه وإن كان لو أقر بالبلوغ في وقت احتماله قبل ، ومن ثم ادعى أن هذه من المستكنيات من الضابط ، نعم لو سعى كافر فأثبت فادعى استعجال الإنبات ببلواء حلف ، فإن نكل قتل ( وأبين تنفيذ قطع الخصومة في الحال لإبراءة ) من الحق لأنه صلى الله عليه وسلم أمر حلفا بالخروج من حق صاحبه أى كأنه علم كذبه كما رواه أحد ( فلو حلفه ثم أقام بينة ) بمدعاه أو شاهدا ليحلف منه ( حكم بها ) وكذا لو ردت اليمين على المدعى فنكل ثم أقام بينة ، والحصر في خبر « شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » إنما هو حصر لحقه في التوعين : أى لا ثالث لهما . وأما منع جميعها فلا دلالة للخبر عليه ، وقد لا تنفيده البينة كما لو أجاب مدعى عليه بودية بنى الاستحقاق وحلف عليه ، فلا تنفيذه المدعى إقامة البينة بأنه أودعه لأنها لا تخالف ما حلف عليه من نبي الاستحقاق . قاله البلقيني . ولو اشتملت الدعوى على حقوق فله التحليف على بعضها دون بعض لا على كل منها يمينًا مستقلة مالم يفرقها في دعاوى كما قاله المساوردي ، ولا يكلف جمعها في دعوى

( قوله للفرق بين العين والدين ) أى بأن العين انحصرت فيها ولا تشبه بغيرها بخلاف الدين ( قوله لا يقبل إقراره ) أى وإن وكله في الإقرار ( قوله ونحوهم ) كالوديع والقيم ( قوله ولو أوصت ) أى وماتت ( قوله فادعى ) أى شخص أكثر ( قوله أنه ابن عمها ) أى ليرث منها ( قوله وهنا لو صدقه أحدهما ) أى الوصى أو الزوج ( قوله لأن النسب ) إنما يثبت بقوله : أى المدعى للنسب لأنه الوارث في زعمه وإقراره على نفسه بالنسب لا أثر له ( قوله لارتفاع منصبهما عن ذلك ) يؤخذ منه أن الحكم ونحوه ممن تقدم في التورية يحلف وهو ظاهر للعلم المذكورة ( قوله بهذا الاستثناء ) هو قوله ولا يحلف قاض الخ ، وهو استثناء معنى من قوله ومن توجهت عليه يمين الخ

ليس له أن يدعى بشيء فغيرهم دينًا أو عينًا ، وحل كلام السيكي على ما إذا كان الحق ثابتا فيرضع الأمر إلى الحاكم ليوفيه منه ، ومو في هامشه أن ابن قاسم ذكر أنه بحث معه في الحمل الذي ذكره هنا فبالغ في إنكاره ( قوله وهذا مستقضى أيضا ) أى من القهوم ، بخلاف ما مرّ فانه من المنطوق ( قوله وإن كان لو أقر الخ ) عبارة التحفة وإن كانا لو أقر انتفع المدعى به ( قوله ومن ثم ادعى أن هذا من المستكنيات ) أى والواقع أنها ليست منها لأن الإقرار بالبلوغ ليس مقصود الدعوى لأنها ليست بالبلوغ بل بشيء آخر وإن توقفت المقصود على البلوغ

واحدة ، ولو أقام بيته ثم قال هي مبطله أو كاذبة سقط تمسكه بها لا أصل الدعوى (ولو قال) من توجهت له يمين أبرأتك عنها سقط حقه منها بالنسبة لتلك الدعوى فقط فله استئناف دعوى وتحليفه . وإن قال (المدعى عليه) . الذى طلب تحليفه (قد حلفنى مرة) على هذه الدعوى عند قاض آخر أو أطلق (فليحلف أنه لم يحلفنى) عليها (ممكن) من ذلك ما لم تكن له بيته ويريد إقامتها فيمهل له ثلاثة أيام (فى الأصح) لأن ما قاله محتمل . ولا يجاب المدعى لو قال قد حلفنى أنى لم أحلفه فليحلف على ذلك لتلا بتسلسل الأمر ، فإن نكل حلف المدعى عليه يمين الرد وانقضت الخصومة عنه . والثانى المنع لأنه لا يؤمن أن يدعى المدعى أنه حلفه على أنه ما حلفه ، وهكذا فيدور الأمر ، هذا كله إذا قال قد حلفنى عند قاض آخر ، فإن قال عندك أبها القاضى فإن حفظ القاضى ذلك لم يحلفه ومنع المدعى مما طلبه وإن لم يحفظه حلفه ولا تنفذه إقامة البيته عليه فى الأصح لأن القاضى متى تذكر حكمة أمضاه ، وإلا فلا يعتمد البيته ولو قال للمدعى قد حلفت أبى أو بأتى على هذا ممكن من تحليفه على نك ذلك أيضا ، فإن نكل حلف هو ، وكذا لو ادعى على مقر له بدار فى يد المقر فقال هى ملكى لا ملك المقر لك فقال قد حلفته فاحلف أنك لم تحلفه فيمكن من تحليفه (وإذا أنكر) مدعى عليه فأمر بالحلف فامتنع (ونكل) عن اليمين (حلف المدعى) بعد أمر القاضى له اليمين المردودة إن كان مدعيا عن نفسه لتحول اليمين إليه (وقضى له) بالمدعى به : أى ممكن منه فقد صرح فى الروضة بأنه لا يحتاج بعد اليمين إلى القضاء له به (ولا يقضى) له (بتكوله) أى النعم وحده وما ذهب إليه أبو حنيفة وأحمد من القضاء به وحده رد بتق ماله رضى الله عنهم فى موطنه الإجماع قبلهما على خلاف قولهما ، وصح أنه صلى الله عليه وسلم رد اليمين على صاحب الحق (والتكول) يحصل بأمر منها (أن يقول) بعد عرض اليمين عليه (أنا ناكل أو يقول له القاضى احلف فيقول لا أسلف) لصراحتهما فيه . ومن ثم لو غلب العود إلى الحلف ولم يرض المدعى لم يجب كما اعتمدته وإن نازع فيه جمع ، ورجح البقضى اعتبار الحكم

( قوله سقط تمسكه بها ) أى ولا تنزير عليهم ولا عليه ( قوله ولا تنفذه إقامة البيته عليه ) أى التحليف ( قوله فقال ) أى الشخص ( قوله إن كان مدعيا عن نفسه ) قيد به أنما من قول المصنف الآتى : ولو ادعى ولى صبي ديناً له! على آخر الخ ( قوله الإجماع قبلهما ) أى الإجماع الكائن قبلهما ممن تقدم عليهما . والإجماع حجة لا يميز مخالفته ( قوله رد اليمين على صاحب الحق ) أى وقضى له به ، ووجه الدلالة منه أنه لم يكف بالتكول ( قوله ومن ثم لو طلب ) أى المدعى عليه ( قوله العود إلى الحلف ) أى بعد حكم الحاكم بالتكول

( قوله ما لم تكن له بيته ويريد إقامتها ) يتأمل ( قوله عند قاض آخر ) أى أو أطلق كما مر ( قوله لا ملك المقر لك ) لعل الوجه لا ملكك لأن الإقرار بإخيار عن الحق السابق ، وبعبارة الأذرى : لو أقر رجل بدار فى يده لإنسان فجاء رجل وادعى بها على المقر له فأجابه بأنك حلفت الذى أقر لى بها تسمع دعواه وله تحليفه قال : ولو أقام بيته تسمع ، وإن نكل فللمقر له أن يحلف أنه حلفه ، هذا إذا ادعى مفسراً بأن هذه الدار ملكى منذ كذا ولم تكن ملكاً لمن تلتيت منه ، فأما إذا ادعى مطلقاً فلا يقبل قول المدعى عليه بأنك حلفت من تلتيت الملك منه لأنه يدعى ملك الدار من المدعى عليه لا بمن تلقى الملك منه اهـ ( قوله لم يجب كما اعتمدته ) أى بعد عرض اليمين عليه ثلاثاً كما يعلم ما يأتى وأعلم أن الشباب ابن حجر قال عقب هذا ما نصه : وسيعلم مما يأتى فى مسألة العرب أن على قولهما هنا لم يجب ما إذا وجه القاضى اليمين على المدعى ولو بإقباله عليه ليحلفه ، فقول شيخنا كغيره هنا فإنه وإن لم يحكم به مراده وإن لم يصرح بالحكم به إلى آخر ما ذكره مما حاصله التسوية بين ما هنا والسكوت الآتى فى أنه لا بد من حكم القاضى حقيقة أو تنزيلاً . والشارح أسقط ما ذكره ابن حجر وعول عليه تبعاً له فيها

لكونه مجهدا فيه ، ومن النكول أيضا أن يقول له قل بالله فيقول بالرحمن كما أطلقوه . نعم ينجه تقييده أخذا بما يأتي فيمن توسم فيه الجهل بإصراره على ذلك بعد علمه بوجوب امتثال أمر الحاكم ، وكلامهم هنا صريح في الاكتفاء بالحلف بالرحمن وهو ظاهر خلافا للبليقي ، ولو قال له قل بالله فقال والله أو تألف فيه وجهان : أرجحهما أنه غير ناكل كعكسه لوجود الاسم ، والتفاوت إنما هو في مجرد الصلة فلم يؤثر ، ولو امتنع من التعليل في شيء مما مر كان ناكلا خلافا للبليقي ( فإن سكت ) بعد عرض اليمين عليه لا لنحو دهشة ( حكم القاضي بنكوله ) بأن يقول له جعلتك ناكلا أو نكلتك بالتشديد لامتناعه ، ولا يصير هنا ناكلا من غير حكم لأن ما صدر منه ليس صريح نكول ، ويندب أن يعرضها الحاكم عليه ثلاثا وهو في الساكت أكد ، ولو توسم منه جهل حكم النكول وجب عليه تعريفة بأن يقول له إن نكولك يوجب حلف المدعي وأنه لا تسمع بينتك بعده بإبراء أو نحوه ، فلو حكم عليه ولم يعرفه نفذ إذ هو المقصر بعدم تعليمه حكم النكول ( وقوله ) أي القاضي ( للمدعي ) بعد امتناع المدعي عليه أو سكوته ( احلف ) وإقباله عليه ليحلفه وإن لم يقل احلف ( حكم ) منه ( بنكوله ) أي منزل منزلة حكمه به فليس للمدعي عليه أن يحلف إلا إن رضى المدعي ، وبما تقرر هنا وفيما مر علم أن الخصم بعد نكوله الود إلى الحلف وإن كان قد هرب وعاد مالم يحكم بنكوله حقيقة أو تنزيلا وإلا لم يعد له إلا برضا المدعي ، فإن لم يحلف لم يكن للمدعي الحلف في يمين مردودة لتقصيره برضاه بحلفه ، ولو هرب الخصم من مجلس الحكم بعد نكوله وقبل عرض الحاكم اليمين على المدعي امتنع على المدعي حلف المردودة على ما قاله الرافي عن البغوي ، وله طلب حلف غريمه بعد إقامة شاهد واحد ، وحينئذ فلا تنفعه إلا البيئة الكاملة لتقصيره ، ولو نكل في جواب وكيل المدعي ثم حضر الموكل فله تحليفه من غير تجنيد دعوى ( واليمين المردودة ) من المدعي عليه أو من الحاكم على المدعي ( في قول ) أنها ( كبيتة ) يقيمها المدعي ( وفي الأظهر كإقرار المدعي عليه ) لأنه بنكوله يتوصل إلى الحق فأشبهه

كما يعلم من قوله الآتي : وبما تقرر هنا وفيما مر علم أن الخصم بعد نكوله الخ ( قوله من توسم فيه ) أي ظهر فيه ( قوله خلافا للبليقي ) نيه به على مخالفة البليقي فيه ، وإلا فهو معلوم ظاهر من الأيمان ( قوله من غير حكم ) أي أو ما في معناه من طلب تحليف المدعي كما يأتي ( قوله وهو في الساكت ) أي العرض من القاضي على الساكت أكد ( قوله فلو حكم عليه ولم يعرفه نفذ ) أي وأتم بعدم تعليمه

يأتي في قوله بعد امتناع المدعي عليه ، وفي قوله وبما تقرر علم الخ ، والظاهر أن الشارح أسقط هنا قصدا هنا لاعتقاده إطلاق الشيخين بدليل أنه تبرأ من الحكم في قوله الآتي ولو هرب الخصم من مجلس الحكم بعد نكوله قبل عرض الحاكم الخ حيث قال على ما قاله الرافي الخ ، لكنه تبع ابن حجر في قوله الآتي بعد امتناع المدعي عليه وفي قوله وبما تقرر علم الخ فتأمل ( قوله وهو ظاهر ) انظر هل الحلف بغير الرحمن من الأسماء والصفات مثله ( قوله وهو في الساكت أكد ) ظاهر هذا أنه يعرض عليه بعد تصريحه بالنكول ( قوله بعد امتناع المدعي عليه ) الأصوب حلفه لما مر أن الامتناع صريح نكول فلا يحتاج إلى حكم خلافا للبليقي ، وقد مر أنه تبع في هذا ابن حجر ( قوله وبما تقرر علم الخ ) قدمنا أنه تبع في هذا أيضا ابن حجر ولم يقدم هو ما يعلل منه هذا ( قوله فإن لم يحلف ) أي بعد رضا المدعي ( قوله الحلف في يمين مردودة ) عبارة التحفة لم يكن للمدعي حلف المردودة ( قوله على ما قاله الرافي ) أي وإلا فما قدمه في صدر المسئلة النكول خلافا ، وهذا التبري يدل على أنه أسقط ما قدمناه من ابن حجر قصدا لعدم اعتياده إياه وإن تبعه فيما نبهنا عليه ( قوله وحينئذ فلا تنفعه إلا البيئة ) أي وليس له الحلف مع الشاهد ( قوله فله تحليفه ) عبارة الأنوار : فله أن يحلف انتهت ، فالضمير في فله للموكل ، وعبارة الأنوار

إقراره ، وعليه يجب الحق بفرار المدعى منها وإن لم يحكم به الحاكم (فلو أقام المدعى عليه) بعدها (بينة) أو حجة أخرى (بأداء أو إبراء) أو نحوهما من المسقطات (لم تسمع) لتكليفه لها بإقراره ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المدعى به ديناً أو عينا ، وإن نقل الدميري عن علماء عصره أنهم أفتوا ببيعها فيها إذا كان المدعى به عينا ، قال : وأشار إليه المصنف بقوله بأداء أو إبراء ، وما ذكره بعد هذا في أثناء الركن الخامس من سماعها وصحة البليغين وصوبه الزركشي مفرع على أنها كالبينة ، والأصح خلافه (فإن لم يحلف المدعى ولم يتعلل بشيء سقط حقه من البينين) لإعراضه فليس له اللود إليها ولو في مجلس آخر ، إذ لو لم تقل بملك لأضره ولفقه كل يوم إلى قاض (وليس له مطالبة الخصم) ما لم تقم بينة كما لو حلف المدعى عليه ، وعمل ذلك حيث توقف ثبوت الحق على بين المدعى وإلا لم يحتاج بيئته كما لو ادعى ألفاً من ثمن مبيع فقال المشتري أقبضتلك إياه فأنكر البائع فإنه يصدق بيمينه فإنه نكل وحلف المشتري انقضت الخصومة ، وإن نكل أيضاً ألزم بالألف لا للحكم بالنكول بل لإقراره بلزوم المال بالشراء ابتداء ، ومثله ما لو ولدت وطلقها ثم قال ولدت قبل الطلاق فاعتدى فقالت بل بعده فيصدق بيمينه ، فإن نكل وحلفت فلا عدة وإن نكلت أيضاً اعتدت لا للنكول بل لأصل بقاء النكاح وآثاره فيعمل به ما لم يظهر دافع (وإن تعلل) المدعى (بإقامة بينة أو مراجعة حساب) أو استفتاء أو ترو (أمهل) حياً كما أقي به الوالد رحمه الله تعالى (ثلاثة أيام) فقط لئلا يضر بالمدعى عليه فيسقط حقه من البينين بعد مضياها من غير علم (وقيل أبداً) لأن البينين حقه فله تأخيرها كالبينة (وإن استمهل المدعى عليه حين استحلل لينظر حسابه) أو طلب الإمهال وأطلق كما فهم بالأولى (لم يمهل) إلا برضا المدعى لأنه مجبور على الإقرار أو البينين ، بخلاف المدعى فإنه مختار في طلب حقه فله تأخيرها (وقيل) يمهل (ثلاثة) من الأيام للحاجة ، وخرج ينيظر حسابه ما لو استمهل لإقامة حجة بنحو أداء فإنه يمهل ثلاثة أيام كما مر (ولو استمهل في ابتداء الجواب) لنظر حساب أو مراجعة عالم (أمهل إلى آخر المجلس) إن شاء القاضي كما جرى عليه ابن المقرئ تبعاً لما اقتضاه كلامهما ، والقول بأن المراد إن شاء المدعى كما جرى عليه الشارح مردود كما أفاده البليغين بأن هذا غير محتاج له إذ للمدعى ترك الدعوى من أصلها . وينبغي على الأول حل ذلك على ما إذا لم يضر الإمهال بالمدعى لكون بيئته على جناح سفر ، والأوجه أن

(قوله وإن نكل) أي المشتري (قوله لا للنكول) أي ليس عدم العدة للنكول (قوله وإن تعلل المدعى بإقامة بينة) أقول : فيه أنه طلق والطلاق يوجب العدة ولم يأت بدافع لها ، فالقياس أن يأتي في وجوبها مافي الرجعة من التفصيل فراجع

أصوب (قوله في المتن وليس له مطالبة الخصم) أي إن كانت الدعوى تتضمن المطالبة ، فإن كانت تتضمن دفع الخصم كما في المستثنين الآتين لم يندفع عنه ، وبهذا يعلم ما في قول الشارح : وجعل ذلك الخ كاسيأتي التنبيه عليه (قوله كما لو ادعى عليه ألفاً من ثمن مبيع الخ) لا يخفى أن هنا دعوتين الأولى من البائع وهي المطالبة بالثمن ، والثانية من المشتري وهي دعوى الإقباض ، فإلزام المشتري بالألف إنما هو باعتبار نكوله عن البينين المردودة بالنسبة لدعواه فلم يندفع عنه خصمه ، إذ مقصود دعواه دفع مطالبة البائع فهو على قياس ما في كلام المصنف فلا حاجة لقول الشارح وعمله الخ وكذا يقال في المسئلة بعدها فتأمل (قوله مردود كما أفاده البليغين) بأن هذا غير محتاج له الخ) قال الشهاب ابن حجر : وفيه نظر لأن مراد ذلك القول إن شاء المدعى إمهاله وإلا لم يمهل . قال : وإنما الذي يرده أن هذه مدة قريبة جداً وفيها مصلحة للمدعى عليه من غير مضرة على المدعى فلم يحتاج لرضاه . لكن نازعه ابن قاسم فيها ذكره . قلت : وما يرد كون المراد إن شاء المدعى أنه لو كان كذلك لم يكن للتقيد بآخر المجلس



المراد بالجلس مجلس القاضى ، وكالتكول ما لو أقام شاهدا ليحلف معه فلم يحلف ، فإن علل امتناعه بعذر أمهل ثلاثة أيام وإلا فلا . واعلم أنه لو ادعى عليه ولم يحلفه وطلب منه كفيل حتى يأتي بيينة لم يلزمه ، وما اعتاده القضاة من خلاف ذلك محمول كما قاله الإمام على خوف هربه . أما بعد إقامة شاهد وإن لم يترك فيطالب بكفيل ، فإن امتنع حبس على امتناعه لا على الحق لعدم ثبوته (ومن طولب بركاة فادعى دفعها إلى ساع آخر أو غلط خاوص) أو مسقطا آخر من تخليفه فإن نكل لم يطالب بشيء (و) أما إذا (أزمنه العجين) على رأى (فنكل وتعلن رد العجين) لعدم انحصار المستحق (فالأصح) على هذا الضعيف (أنها تؤخذ منه) لا للحكم بالتكول بل لأن ذلك هو مقتضى ملك النصاب والحول أو طولب بجزية بعد إسلامه وكان قد غاب فقال أسلمت قبل تمام السنة وقال العامل بل بعدها حلف المسلم ، فإن نكل أخذ منه لتعلن ردّها فإن ادعى ذلك وهو حاضر لم يقبل وأخذت منه . ولو ادعى ولد مرتزق بلوغه باحلام لإثبات اسمه حلف ، فإن نكل لم يعط لا للحكم بنكوله بل لأن الموجب لإثبات اسمه وهو الحلف لم يوجد ، ولو نكل مدعى عليه بمال ميت بلا وارث أو نحو وقف عام أو على مسجد حبس إلى أن يحلف أو يقر ، وكذا لو ادعى وصى ميت على وارث أنه أوصى بنثل ماله للفقراء مثلاً فأنكر ونكل عن العجين فيحبس إلى أن يقر أو يحلف (ولو ادعى ولى صبيّ أو مجنون ولو وصيا أو قبا (دبنا له) على آخر (فأنكر ونكل لم يحلف الولي) كما لا يحلف مع الشاهد لأن إثبات الحق لإنسان يمين غيره مستبعد فيوقف للبلوغ والإفاقة (وقيل يحلف) لأنه المستوفى له (وقيل إن ادعى مباشرة سببه) أى ثبوته بسبب مباشرة بنفسه (حلف) لأن العهدة تتعلق به وإلا فلا ، ولا ينافية ما تقدم في الصلابة لأنه إنما يحلف ثم على أن العقد جرى على كذا وهو فعل نفسه وإن ترتب عليه استحقاق المولى عليه ذلك ، بخلاف ما هنا فإنه يحلف على أن موليه يستحق كذا وهو ممنوع ، ومرحّم ماله وجب لمولى عليه على مثله دين ولو ادعى لموليه ديناً وأثبتته فادعى الخصم نحو أداء أخذ منه حالا وأخرت العجين على نفي العلم إلى كماله كما مر .

### (فصل في تعارض البينتين)

إذا (ادعى) أى اثنان أى كل منهما (عينا في يد ثالث) لم ينسبها ذو اليد إلى أحدهما قبل البينة ولا بعدها (وأقام

(قوله ثلاثة أيام) أى من وقت الدعوى (قوله مجلس القاضى) أى مجلس هذين الخصمين لا يجوز منه لغيره إلا آخر النهار (قوله لم يلزمه) أى المدعى عليه (قوله على رأى) أى ضعيف (قوله ولا ينافية ما تقدم) أى من أنه يحلف (قوله فادعى الخصم نحو أداء) أى كما لو ادعى الوصى ديناً استحقه اليتيم بالإرث من أبيه وأثبتته فادعى الخصم أنه دفع المال لأبى اليتيم قبل موته فيؤخذ المال منه حالا ولا يؤخر بلوغ الصبي ليحلف أنه لا يعلم أن مورثه أبرأه .

### (فصل في تعارض البينتين)

(قوله في تعارض البينتين) أى وما يتعلق به كما لو ذكر ملكا مطلقا والبينة سببه

وجه ، إذ له ترك الحق بالكلية (قوله وكالتكول) يعنى كاستناع المدعى من عين الرد في التفصيل المسار (قوله والحول) معطوف على ملك (قوله أى ثبوته بسبب مباشرة) أى بخلاف حلفه على نفس السبب فإنه جائر كما يعلم مما يأتي .

### (فصل في تعارض البينتين)

كل منهما) بها (بينة سقطتا) لتعارضهما ولا مرجح فأشبه الدليلين إذا تعارضا بلا ترجيح ، وحفظ فيحلف لكل منهما يمينا فإن أقر ذو اليد لأحدهما قبل البينة أو بعدما رجحت بينته (وفى قول تستعملان) صيانة لهما عن الإلغاء حسب الإمكان فتزوع من ذى اليد ، وعليه (فى قول تقسم) أى العين بينهما بالسوية لخبر أبى داود بذلك ، وحله الأول على أن العين كانت بيدهما (وفى قول يقرع) بينهما فمن خرجت له القرعة رجح لخبر فيه مرسل وله شاهد ، وأجاب الأول بحمله على أنه كان فى عتق أو قسمة (وفى قول يوقف) الأمر (حتى يتبين) الحال (أو يصطلحا) لأن إحداها صادقة والأخرى كاذبة فيوقف ، كما لو زوج المرأة وليان ونسى السابق ولم يرجح واحدا من الأقوال لعدم اعتناؤه بها لتفريعها على الضعيف ، وأحصهما الأخير (و) على التساقط (لو كانت) العين (فى يدهما) وأقاما بينتين (فشهدت بينة الأول له بالكل ثم بينة الثانى له به) بقيت يدهما (كما كانت) لانقضاء أولوية أحدهما على الآخر ، نعم يحتاج الأول إلى إعادة بينته للنصف الذى بيده لتقع بعد بينة الخارج بالنسبة لذلك النصف ، ولو شهدت بينة كل منهما له بالنصف الذى بيد صاحبه حكم له به وبقيت يدهما لا بجهة سقوط ولا ترجيح بيد ، أما إذا لم تكن بيد أحد وشهدت بينة كل له بالكل فتجعل بينهما ، وعلى التساقط إذا وقع تعارض حيث لم يتميز أحدهما بمرجع ولا أقم وهو بيان نقل الملك على ما يأتى ، ثم ما اليد فيه للمدعى أو لمن أقر له به أو انتقل له منه ثم شاهدان على شاهد وبمين ، ثم سبق تاريخ ملك أحدهما به بذكر زمان أو بيان أنه ولد فى ملكه مثلا ثم بذكر سبب الملك ، وتقدم أيضا ناقلة على مستصعبة للأصل ومن تعرضت لكون البائع مالكا عند المبيع ومن قالت وتقد الثمن أو هو مالك الآن على من لم تذكر ذلك ولا ترجيح يوقف ولا بينة انضم إليها حكم بالملك على بينة ملك بلا حكم كما قاله الأسنوى والعراق وغيرهما خلافا للبغوى ، ولا فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب كما هو ظاهر ، إذ أصل الحكم لا ترجيح به ، فأولى حكم فيه زيادة على الآخر ، فإن تعارض حكمان كان أثبت كل

(قوله رجحت بينته) ولو زاد بعض حاضرى مجلس قبل إلا إن اختفت الترائن الظاهرة على أن البينة ضابطون له من أوله إلى آخره فقالوا لم نسمعها مع الإصغاء إلى جميع ما وقع وكان مثلهم لا ينسب للفتنة فى ذلك فيحلف يقع التعارض كما هو ظاهر ، لأن النفي المحصور يعارض الإثبات الجزئى كما صرحوا به اه حج . وقول حج ولوزاد: أى صفة مثلا (قوله وأحصهما الأخير) أى أصبح الأحوال الضعيفة (قوله) يحتاج الأول إلى إعادة بينة أى الذى أقام البينة أولا (قوله ولا ترجيح بيد) أى بل بالبينة التى أقيمت ، وعبرة شيخنا الزبائى: قوله فهو لهما أى بالبينة القائمة لا باليد السابقة على قيام البينتين ، والفرق بينهما كما قال بعضهم الحاجة إلى الحلف فى الثانى لا الأول (قوله) أو من أقر له به أى فلو أقر به لهما جميعا ، فقياس ما تقرر أن يكون بينهما نصفين فليتأمل اه على منهج . وقوله ثم شاهدان وكاشاهدين رجل وامرأتان أو أربع نسوة فبما يقبل فيه على ما يأتى مع ما نذكره (قوله ولا فرق بين الحكم بالصحة) أى فى بينتين شهدت إحداها بالملك والأخرى بالحكم فيساويان ، سواء شهدت بينة الحكم به

(قوله فى المتن بقيت كما كانت) قال البلقنى : هذا يقتضى أن الحكم باليد التى كانت قبل قيام البينتين وليس كذلك ، وإنما تبقى بالبينة القائمة . قال : والفرق بينهما الاحتياج إلى الحلف فى الأول دون الثانى اه . وعليه فلا يأتى قول الشارح كغيره وعلى التساقط (قوله) نعم يحتاج الأول إلى إعادة بينته (الخ) هذا لا يأتى على القول بالتساقط كما لا يخفى وإنما يأتى على ما قاله البلقنى فأمل (قوله ثم ما اليد فيه) الصواب حذف لفظ ما كما فى النسخة لأنها واقعة على الشيء المدعى فلا يصح الإخبار به عن قوله وهو الذى هو راجع إلى المرجح (قوله) إذ أصل الحكم لا ترجيح به فأولى حكم فيه زيادة (الخ) قال الشهاب ابن قاسم : يوم أن هنا فى تعارض حكمين أحدهما بالصحة

أن معه حكما لكن أحدهما بالصحة والآخر بالموجب . أتجه بتقديم الأول لاستلزامه ثبوت الملك بخلاف الثاني . واعلم أن الحاكم متى أحمل حكما بأن لم يثبت استيفاءه وشرائطه الشرعية حمل على الصحة حيث كان موثوقا بعلمه ودينه ، وقد ذكر المصنف هذه المرجحات بذكر مثلها فقال ( ولو كانت ( العين ( بيده ) تصرفا أو إمساكا ( فأقام غيره بها ) أى بملكها من غير زيادة ( بيته و ) أقام ( هو ) بها ( بيته ) ينتسب ملكه أم لا أو قالت كل اشتراها أو غصبها من الآخر ( قدم ) من غير يمين ( صاحب اليد ) ويسمى الداخل لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك كما رواه أبو داود وغيره ولترجح بيته وإن كانت شاهدا ويمينا على الأخرى وإن كانت شاهدين . ومن ثم لو شهدت بيته المدعى بأنه اشتراه منه أو من بانه مثلا أو أن أحدهما غصبها قدم لبطلان اليد حينئذ ، ولا يخفى قولهما يد الداخل غاصبة كما ذكره جمع . فإن قالت بيته غصبها منه والثانية اشتراها منه قدمت لأنها ثبتت نقلا صحيحا . وكذا لو قالت يده بحق لأنها تعارض الغصب فيبقى أصل اليد . ولو أقام بيته بأن الداخل أقر له بالملك قدمت ولم تنفعه بيته بالملك إلا إن ذكرت انتقالا من المقر له . وتقدم من قالت اشتراه من زيد وهو ملكه على من قالت وهو نى يده وتسلمه منه . نعم ينتجه أن ذات اليد أرجح من قائلة وتسلمه منه . ومن انزع شيئا بحجة صار ذا يد فيه بالنسبة لغير الأول . فلو ادعى عليه آخر وأقام بيته مطلقة أعاد بيته ورجحت بيده ، ولو أجاب ذو اليد بأشترى من زيد فأثبت المدعى إقرار زيد له بها قبل الشراء فأثبت المدعى عليه إقرار المدعى بها لزيد قبل الشراء وجهل التاريخ أقرت بيد المدعى عليه إذ يده لم يعارضها معارض . ولو أقامت بنت واقف وقفت محكوم به بيته بأنه ملكها إياه وأقبضه لها قبل وقته تملكها لازما لم يفدها شيئا لترجح الوقف باليد . فقل وحكم الحاكم ، وإنما ينتجه هذا إن كان الترجيح من مجموع الأمرين . أما إذا قلنا إن حكم الحاكم لا يرجع فالأوجه تقديم بيته . ولا عبرة باليد لأن بيته التملك نسخها وأبطالها ورفضت يد الواقف صريحا . ولو ادعى لقبض بيد أحدهما فأقام كل بيته

مطلقا أو مع الصحة أو الموجب ( قوله وقد ذكر المصنف هذه المرجحات ) أى فى الجملة فإنه لم يستوعبها كما يعلم من تتبع كلامه ( قوله ولو أقامت بنت واقف ) أى أو غيرها حيث كانت العين فى يده ( قوله بأنه ملكه إياه ) أى وأقبضه لها ، وقوله لم يفدها شيئا ضعيف ( قوله إن كان الترجيح من مجموع الأمرين ) أى بأن قلنا إن كلا من اليد وحكم الحاكم مرجح ( قوله فالأوجه تقديم بيته ) معتمد ( قوله وأقام كل بيته ) أى أنه ملكه

والآخر بالموجب فما معنى مقابله بما بعده اه : أى مع أن فرض المسئلة أن الحكم فى أحد الجانبين فقط ، فإن كان مراد الشارح كالشهاب ابن حجر أن أصل الحكم لا ترجح به فلا نظر لكونه بالصحة أو بالموجب فلا نسلم الأولوية . إذ لا يلزم من عدم الترجيح بالأعم عدم الترجيح بالأخص الذى فيه . زيادة مع أنه لا يناسب قوله بعد على الآخر فتأمل ( قوله أو غصبها ) انظر صوره بالنسبة لبيته الداخل . وكذا يقال فى قوله الآتى فإن قالت بيته منه وثانية اشتراها منه إلا أن يقال فيها يأتى إن المراد بالثانية بيته الداخل فتكون الأولى بيته الخارج وربما دل عليه ما عقبه ( قوله ولترجح بيته ) أى بيده ( قوله ولا يخفى قولها يد الداخل غاصبة ) وجهه كما فى التحفة أنه مجرد إفتاء ( قوله فإن قالت بيته منه ) أى غصبها ( قوله وتقدم من قالت اشتراه من زيد وهو ملكه ) أى وإن كانت هى بيته الخارج . ومثله كما سياتى ما لو قالت بيته إنه اشتراها من زيد منذ ستين وقالت بيته الداخل إنه اشتراها من زيد منه . فإنها تقدم بيته الخارج لأنها أثبتت أن يد الداخل عادية بشرائها من زيد بعد ما زال ملكه كما سياتى فى شرح قول المصنف . وأنه لو كان لصاحب المتأخر يد قدمت والحاصل أن محل قولهم يقدم ذو اليد ما لم يعلم حدوث يده كما نبه عليه الشهاب ابن حجر فبأنى هو قوله لترجح الوقف باليد ) أى يد الواقف حين الوقف التى حكمها مستمر كما يعلم بآتى ( قوله وإنما ينتجه هذا ) أى عدم إفادة ما ذكر ( قوله أما إذا قلنا إن حكم الحاكم لا يرجع الخ )

استويا لأنه لا يدخل تحت اليد ( ولا تسمع بيته إلا بعد ) سماع ( بيته المدعى ) وإن لم تترك إذ الحجة إنما تقام على خصم ، وأفهم كلامه عدم سماعها بعد الدعوى ، وقبل البيعة لأن الأصل في جانبه إيجاب فلا يعدل عنها مادامت كافية . ثم يتجه كما بحثه البلقيني سماعها للدفع تهمة نحو سرقة ومع ذلك لابد من إعادتها بعد بيعة الخارج . ولو اختلف الزوجان في أمتة دار ولو بعد القرعة ، فن أقام بيعة على شيء فله ، وإلا فإن كان في يدهما حلف كل منهما لصاحبه وهو بينهما بالسوية ، وإن حلف أحدهما دون الآخر قضى للحالف واختلاف ورثتهما وورثة أحدهما والآخر كذلك ، وسواء ما يصلح للزوج كسيف ومنطقة ، أو للزوجة كحلي وغزل . أو لهما كإبراهيم ودنانير ، أو لا يصلح لهما كصحف وهما أمان ، ونيل وتاج ملك وهما عاميان ( ولو أزيلت يده بيعة ) حسا بأن سلم المال لخصمه أو حكما بأن حكم عليه به فقط ( ثم أقام بيعة بملكه مستندا إلى ما قبل لإزالة يده واعتذر بغيبة شهوده ) مثلا ( سمعت وقدمت ) لأن يده أزيلت لعدم الحجة ، فإذا ظهرت حكم بها ونقض الأول ( وقيل لا ) تسمع ولا ينقض الحكم بها لأن تلك اليد قضى بزوالها فلا يعود حكمها ، وزينه القاضي أبو الطيب بأنه خلاف الإجماع ، وليس هنا نقض اجتهد باجتهاد لأن الحكم إنما وقع بتقدير عدم المعارض ، فإذا ظهر عمل به ، وكأنه استثنى من الحكم وخرج بمستندا إلى آخره شهادتها بملك من غير استناد فلا تسمع ( ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال ) الداغل ( بل ) هو ( ملكي وأقاما بيعتين ) بما قالاه ( قدم الخارج ) لزيادة علم بيته بالانتقال ولذا قدمت بيته لو شهدت أنها ملكه ، وإنما أودعه أو أجره أو أعاره للداغل أو أنه أو بائعه غصبه منه وأعطت بيعة الداغل ، ولو ادعى كل أنه اشتراه من صاحبه وأقام بيعة ولا تاريخ قدم صاحب اليد ، ولو تداعيا - سيوانا أو دارا أو أرضا ولأحدهما متاع عليها أو فيها أو اتفقا على الحمل والزوج أو قامت به بيعة قدمت على البيعة الشاهدة بالملك المطلق لا تزياده بالاتضاع فإليه له ، وبه فارق ما لو كان لأحدهما على العبد ثوب لأن المنفعة في إسه للعبد دون مالكه فلا يد له ، فإن اخص المتاع بيتت كانت اليد له فيه خاصة ، ولو أخذ ثوبا من دار وادعى ملكه فقال ربا بل هو ثوبي أمر الأخذ برد الثوب حيث لا بيعة لأن اليد لصاحب الدار ، كما لو قال قبضت منه ألفا لي

( قوله ومع ذلك لابد من إعادتها ) أي ولو كانت هي الأولى بعينها ( قوله ولو اختلف الزوجان في أمتة دار ) وليس من المرجحات كون الدار لأحدهما فيها يظهر ( قوله ولو بعد القرعة ) في نسخة : فن أقام بيعة على شيء فله ، وإلا فإن كان في يدهما حلف كل منهما لصاحبه وهو بينهما بالسوية ، وإن حلف أحدهما فقط الخ ( قوله ولا اختصاص لأحدهما ) ككونه في خزائنه له أو صندوق مفتاحه بيده ( قوله واعتذر بغيبة شهوده ) مفهوما أنه لو لم يعتذر بما ذكر لم ترجع بيته ، وصرح به في شرح المنهج حيث قال بخلاف ما إذا لم يعتذر بما ذكر فلا ترجيح ، وكب شيخنا الزبائدي على قوله واعتذر ليس بقيد اه . وعبارة سم عليه وتقييد المنهاج وغيره بالاعتذار تمثيل مر اه

قد يقال : بل وإن قلنا إنه يرجع للعللة الآتية ( قوله إذ الحجة إنما تقام على خصم ) فيه أن المدعى خصم ولو قبل إقامته البيعة ( قوله مثلا ) أشار به إلى أن قول المصنف واعتذر بغيبة شهوده ليس بقيد وإنما هو مجرد التمثيل والتصوير كما صرح به غيره ، فالاعتذار ليس بقيد فتسمع بيته وإن لم يعتذر ( قوله أو أنه أو بائعه غصبه منه الخ ) هذه كالتي بعدها قلنا ( قوله ولو تداعيا حيوانا الخ ) عبارة التحفة : ولو تداعيا دابة أو أرضا أو دارا لأحدهما متاع عليها أو فيها أو الحمل أو الزوج باتفاقهما أو بيعة قدمت على البيعة الشاهدة الخ ( قوله فإن اخص بمناع ) عبارة

(١) قول المصنف ( قوله ولا اختصاص لأحدهما ) ليس موجودا بل نسخ للشرح أي بأيهما اه مصححه .

عليه لو علمه فأنكر فإنه يؤمر برده له ، ولو قال أسكته دارى ثم أخرجه منها فإليه الساكن لإقرار الأول له بها فيحلف أنها له ، وليس قوله زرع لي تبرعا أو بإجارة إقرارا له بيد ، ولو تنازع مكر ومكر في متصل بالدار كوف أو سلم مسر حلف الثاني أو منفصل كتناع فالأول للعرف ، وما اضطرب فيه يكون بينهما إن تحالفا لانتهاء المرجع ( ومن أقر لغيره بشئ ) حقيقة أو حكما ( ثم ادعاه لم تسمع ) دعواه ( إلا أن يذكر انتقالا ) ممكنا من المقر له إليه لأن إقرار المكلف موافقه به حالا ومآلا وإلا لم يكن له كبير فائدة ، ويترتب وجوب بيان سبب الانتقال في هذا ونظائره كما مال إليه في المطلب تبعا للفتاوى وغيره للاختلاف في سبب الانتقال ، وما بحثه غيره من الفرق بين الفقيه والموافق للقاضي وغيره أخذنا مما ذكرناه في الإخبار بتنجس الماء رد بأنه يحاط هنا فوق ما يحاط له ثم بل لاجتماع بينهما ، إذ وظيفة الشاهد التمييز لينظر القاضي في المعينات ويرتب عليها مقتضاها ، وادعى الزركشى أن نص الأم على عدم اشتراط بيان السبب وأن الجمهور عليه ، ولو ادعى عليه عبنا فأنكر فأقام المدعى بيته أنه أقر له بها فأقام صاحب اليد بيته أنها ملكه فقامت بيته الإقرار على تلك لعدم ذكر سبب الانتقال فاحتمل اعتيادهما ظاهر اليد ، وتقدم في الإقرار أنه لو أقر بأنه وهبه كذا وملكه لم يكن إقرارا بالقبض لاحتمال اعتقاده حصوله بمجرد العقد ، وحينئذ فتقبل دعواه بعد ذلك وإن لم يذكر انتقالا ، نعم يظهر تقييده أخذنا من التعليل بما إذا كان ممن يشبهه عليه الحال ( ومن أخذ منه مال بيته ثم ادعاه لم يشترط ذكر الانتقال في الأصح ) لأن البيته لم تشهد إلا على التلق حالا فلم يتسلط أثرها على المستقبل وبه فارق ما مر في المقر ، وقضيته أنها لو أضافت لسبب يتعلق بالمأخوذ منه كانت كالإقرار وهو ما بحثه البلقيني ، والثاني يشترط كالإقرار ( والمذهب أن زيادة عدد ) أو نحو عدالة ( شهود أحدهما لا ترجح ) بل يعارضان لكمال الحجية من الطرفين ، ولأن ما قدره الشرع لا يختلف بالزيادة والنقص كدية الحر والقديم نعم كالرواية ، ورفق الأول بما مر وبأن مدار الشهادة على أقوى الظنيين ، ومنه يوشك أنه لو بلغت تلك الزيادة عدد التواتر رجحت وهو واضح لإفادتها حينئذ العلم الضروري وهو لا يعارض ( وكلما لو كان لأحدهما رجلا وللآخر رجلا وامرأتان ) أو أربع نسوة فبثبت بشهادتهن لكمال الحجية من الطرفين اتفاقا ، وقيل قولان ، ووجه الترجيح زيادة التوافق بقولهما ولذلك يثبت بهما ما لا يثبت برجل وامرأتين ( فإن كان للآخر شاهد ومعين رجح الشاهدان ) والشاهد والمرأتان والأربع نسوة فبثبت بهما ( في الأظهر ) للإجماع على قبول من ذكر دون

( قوله أو منفصل كتناع ) مثل مالو توقف عليه كمال الانتفاع بالدار كما لو تنازعا في سلم يصعد منه إلى مكان في الدار وهو مما ينقل ، وقضيته تصديق المكثري ، وقياس ما صرحوا به من أنه لو باع دارا دخل فيها ما كان متصلا بها أو منفصلا توقف عليه نفع متصل كصندوق الطاحون أن المصدق هنا المكثري ، وقد يقال التباهر من قوله كتناع أن المراد من يتمتع به صاحب الدار فيها كالأواني والفرش فيخرج مثل هذا فلا يصدق فيه المكثري بل المكثري ( قوله حقيقة أو حكما ) كالثابت باليمين المردودة ( قوله فتقبل دعواه ) أى الملكية ( قوله والأربع نسوة ) قضيته إمكان الصارض بين الشاهد واليمين وبين أربع من النسوة ، وهو مشكل لأن الشاهد واليمين إنما يقبلان في المال أو ما يقصد به المال ، والنسوة إنما يقبلان في الرضاع والبركة ونحوهما مما لا تطلع عليه الرجال ،

التحفة : فإن اختص المتاع ببيت ( قوله إذ وظيفة الشاهد الخ ) لا يخفى أن الكلام هنا في سماع الدعوى وعلمه لا في سماع الشهادة وعلمه ، ولا تلازم بينهما في الصحة وعلمهما ( قوله والقديم نعم ) الحاصل أن في المسئلة طريقين أحدهما القطع بعدم الترجيح وهى المشار إليها في المتن ، والثانية قولان : جديد يوافق طريقه القطع ، والثاني

الشاهد واليمين ، نعم لو كان معهما يد قلعاً لاعتضادهما بها وبحث الشيخ أنهما لو تعارضا لغصب هذا لما في يده والشاهدان بملكه قدم الشاهد واليمين لأن معهما زيادة علم ، قال : ويحتمل العكس لأن الثانية حجة اتفاق مع قوة دلالة اليد انتهى . والثاني أوجه ، ومقابل الأظهر يتعادلان لأن كلا منهما حجة كافية في المال (ولو شهدت البينة لأحدهما) أى متنازعين في عين يديهما أو يد ثالث أولاً بيد أحد (بملك من ستة و) شهدت بينة أخرى (للاخر) بملكها (من أكثر) من ستة وقد شهدت كل منهما بالملك حالا أو قالت لانعلم مزبلا له لما باتى من أن الشهادة بملك سابق لا تسمع بدون ذلك (فالأظهر ترجيح الأكثر) لأنها أثبت ملكاً في وقت لم تعارضها فيه الأخرى ، أما شهادتها في وقت تعارضها فيه فيستأقطن في محل التعارض ويعمل بصاحبة الأكثر فيها لتعارض فيه والأصل في كل ثابت دوامه . والثاني لا ترجيح ويتعارضان لأن المقصود إثبات الملك في الحال ولا تأثير للسبق لأنه غير متنازع فيه . ولو كانت اليد متقدمة التاريخ قدم قطعاً أو متاخرته فسيأتى ، وقد ترجح بتأخير التاريخ وحده كما لو ادعى شراء عين بيد غيره وأقام بينة وقد بان مستحقاً أو مبيعاً وأراد رده واسترجاع الثمن وأقام صاحب اليد بينة بأنه وهبه من المدي ولم تؤرخا تعارضتا . فإن أرخنا حكم بالآخرية أنفى به الفتح (ولصاحبها أى المتقدمة (الأجرة والزيادة الحادثة من يومئذ) ، أى من يوم ملكه بالشهادة لأنها ثمرة ملكه . نعم لو كانت العين بيد الزوج أو البائع قبل القبض لم يلزمه أجرة كما علم مما مر في بابهما (ولو أطلقت بينة) بأن لم تعرض لزم الملك (وأرخت بينة) ولا يولد لأحدهما واستويا في أن لكل شاهدين مثلاً ولم تبين الثانية سبب الملك (فالذهب أنهما سواء) فيتعارضان ، وعبر التاريخ غير مرجح لاحتمال أن المطلقة لو فسرت فسرت بما هو أكثر من الأول . نعم لو شهدت إحداها بدين والأخرى بإبراء من قدره رجحت هذه لأنه إنما يكون بعد الوجوب ، والأصل عدم تعدد الدين ، بخلاف ما لو أثبت على زيد إقراراً بدين فأثبت زيد إقراراً للمدعى بعدم استحقاقه عليه شيئاً فإنه لا يؤثر كما مر في الإقرار لاحتمال حدوث الدين بعد ولأن الثبوت لا يرتفع بالنفي المحتمل ، ومن ثم صرح في البحر بأنه لو أثبت أنه أقر له بدار فادعى أن المقر له قال لاشئ على فيها احتمال تقديم الأول وإن كانت اليد الثانية لرجوع الإقرار الثاني إلى النفي المحض ، أما إذا كان لأحدهما يد وشاهدان والاخر شاهد ويمين فقدم اليد والشاهدان ، وكلما البينة المتعرضة لسبب الملك كسحب أو نزع أو حطب من ملكه أو وروثه من أبيه ، ولا أثر لقولها بنت دابته من غير تعرض للملكها . وقيل كما في الروضة تقدم المورخة لأنها تقتضى الملك قبل الحال ، بخلاف المطلقة ،

ويؤيد الإشكال قوله الآتى لأن كلا منهما حجة كافية النخ . ويمكن تصويره بما لو حصل التنازع بينهما في عيب تحت الثياب في أمة يؤدى إلى المال أو في حرة لتعريض المهر مثلاً (قوله من يوم ملكه بالشهادة) أى وهو الوقت الذى أرخت به البينة لا من وقت الحكم فقط (قوله فإنه لا يؤثر) أى إقرار المدعى (قوله من غير تعرض للملكها)

القديم الذى ذكره الشارح (قوله نعم لو كان معهما يد قلعاً) أى كما مر (قوله كما لو ادعى شراء عين بيد غيره النخ) هذه تفارق ما مر من حيث إن كلا من المتنازعين موافق ، على أن العين ملك المدعى ، وإنما خلافاً في سبب الملك ، لكن لم يظهر لى وجه العمل بالمتأخرة هنا فليأتمل (قوله وقد بان) أى العين بمعنى المبيع (قوله نعم لو كانت العين بيد الزوج أو البائع) لعل صورتها أن العين بيد الزوج فادعت الزوجة أنه أصدقها إياها وأقامت بينة مؤرخة وأقام آخر بينة كذلك أنه باعها منه فالملك لمن تقدم تاريخ بيعته ولا أجرة له ، لأن كلا من البائع والزوج لا تلزمه أجرة في استعماله قبل القبض (قوله ولا يولد لأحدهما) أى يولد ترجيح بأن انفرد باليد فدخل في ذلك ما إذا كانت اليد لهما أو لأحدهما أو لثالث (قوله وكلما المتعرضة للسبب) أى والصورة أن المدعى تعرض له في دعواه

قال الأول : لكنها لاتنفيه ( و ) المذهب ( أنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدمت ) لأنها مقسويتان في إثبات الملك في الحال فيساقطان فيه وتبقى اليد فيه مقابلة الملك السابق . وهى أقوى من الشهادة على الملك السابق بدليل أنها لاتزال بها ، وقيل العكس ، وقيل بقسويتان لأن لكل جهة ترجيح ثلاثة أوجه في الروضة كأصلها . أما لو كانت سابقة التاريخ شاهدة بوقف والمتأخرة التى معها يد شاهدة بملك أو وقف قدمت صاحبة اليد . قال البلقيني : وعليه جرى العمل مالم يظهر أن اليد عادية باعتبار ترتبها على بيع صدر من أهل الوقف أو بعضهم بغير سبب شرعى فهناك يقدم العمل بالوقف . وهو ظاهر ، وقد اعتمده غيره . وفي الأتوار على فتاوى القفال ما يؤيده ، وبه يعلم أنه لو ادعى عينا في يد غيره وأنه اشتراه من زيد منذ سنتين فأقام الدخايل بينة أنه اشتراه من زيد منذ سنة قدمت بينة الخارج كما دل عليه كلام البلقيني كجمع من المتقلمين ، لأنها أثبتت أن يد الداخل عادية بشرائه من زيد بعد زوال ملكه عنه ، ولا نظر لاحتمال أن زيداً استردها ثم باعها للآخر لأن هذا خلاف الأصل والظاهر ، وظاهر كلام ابن المقرئ كالروضة وأصلها تقدم بينة ذى اليد الصورية هنا وإن تأخر تاريخ يده ، والمعتد الأول . ويحذف فيقيد به إطلاق الروضة . ولهذا لو ابتاعا شيئاً من وكيل بيت المال وأقام كل بينة ببيع صحيح قدم الأسبق لسبق التاريخ مع الاتفاق على أن الملك لبيت المال ، ولا عيرة بكون اليد للثاني ( و ) المذهب ( أنها لو شهدت بملكه أمس ولم تعرض الحال لم تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه أو لا تعلم من يزاله ) أو تبين سببه لأن دعوى الملك السابق لاتسمع فكذا البينة ولأنها شهدت له بما لم يدعه ، وليس في قول الشاهد لم يزل ملكه شهادة بنى محض لأن الشيء قد يتولى بانضمامه لغيره كشهادة الإعسار ، وفي قول تسمع من غير هذا القول

أى بنت دابته ( قوله ثلاثة أوجه ) أى فيه ثلاثة أوجه ( قوله قدمت صاحبة اليد ) منه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها ، وهى أن جماعة بأيديهم أماكن يدكرون أنها موقوفة عليهم وبأيديهم تمسكات تشهد لهم بذلك فجاز عنهم آخرون وادعوا أن هذه الأماكن موقوفة على زاوية وأظهروا بذلك تمسكا ، وهو أنه يقدم ذو اليد حيث لم يثبت انتقال عن وقف على من يده الأماكن إلى غيره وإن كان تاريخ غير واضح اليد متضمنا ( قوله قدمت بينة الخارج ) معتمداً ( قوله هنا ) أشار به إلى قوله وبه يعلم أنه لو ادعى عينا الخ ( قوله والمعتد الأول ) هو قوله وطلعت بينة الخارج

كما يعلم مما يأتى آخر الفصل ( قوله لكنها لاتنفيه ) قال الجلال عقب هذا مانعه : وفي الشرح حكاية طريقتين طارد للقولين في المسئلة السابقة وقاطع بالتسوية وكيف فرض فالظاهر التسوية انتهى اهـ ( قوله في المتن وأنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدم ) عمله كما يعلم مما يأتى ما إذا لم يذكر كل من البيئتين الانتقال لمن شهد له من معين متحد كزيد ، وأما قول الشهاب ابن حجر سواء أذكرتا أو إحداهما الانتقال لمن تشهد له من معين أم لا وإن اتحد ذلك المعين فقد ناقضه بذكره عقبه ما سيأتى في الشارح من قوله وبه يعلم أنه لو ادعى الخ ( قوله وأما لو كانت ) الخ لا وجه للتصير بأما هنا ، وعبرة التحفة : وسواء : أى فيما ذكره المصنف أشهدت كل بوقف أم ملك كما أتى به ابن الصلاح واقضاه قول الروضة بيننا الملك والوقف تتعارضان كيبني الملك . قال البلقيني : وعلى ذلك جرى العمل مالم يظهر أن اليد عادية باعتبار ترتبها على بيع صدر من أهل الوقف الخ ( قوله كالروضة وأصلها ) أى كالتبناج ( قوله لأن هذا خلاف الأصل والظاهر ) قاله في التحفة : نعم يؤخذ مما يأتى في مسئلة تعويض الزوجة أنه لايد أن يثبت الخارج هنا أنها كانت بيد زيد حال شرائه منه ولا بقيت بيد من هى بيده اهـ . وكان الشارح لا يشترط هذا لأنه حلفه من هنا ومن مسئلة تعويض الزوجة الآتية ، إلا أنه اشترط ذلك في مواضع تأتي فليراجع معتمده ( قوله فيقيد به إطلاق الروضة ) أى كما قيدهنا بكلام النهاج

ويثبت بها الملك أمس ويستصحب ، ومنهم من قطع بالأول وقد تسمع الشهادة وإن لم تتعرض للملك حالا كما  
بأق في مسألة الإقرار كما لو شهدت أنها أرضه وزرعها أو دابته نتجت في ملكه أو أشترت هذا شجرته في ملكه  
وهذا الغزل من قطعه أو الظهر من بيضته أمس أو بأن هذا ملكه أمس اشتراه من المدعى عليه به أو أقر له به أو  
ورثه أمس وكان شهدت بأنه اشترى هذه من فلان وهو يملكها أو نحوه فيقبل وإن لم يقل إنها الملك المدعى  
أو بأن مورثه تركه له ميراثا أو بأن فلانا حكم له به فيقبل ، وذلك لأن الملك ثبت بآمته فيستصحب إلى أن يعلم  
زواله ، بخلافها بأصله لا بد أن ينضم إليها إثباته حالا ، وكان ادعى رق شخص بيده فادعى آخر أنه كان له  
أمس وأنه اعتقه فتقبل بينته بذلك ، إذ القصد بها إثبات العتق وذكر الملك السابق وقع تبعا ، ولو قال لغريمه  
كانت يملك أمس لم يكن إقرارا له باليد فضلا عن الملك لأن اليد قد تكون عادية ، بخلاف كانت ملكك أمس  
لأنه صريح في الإقرار له به أمس فيؤاخذ به ، ولو ادعى من بيده عين شرعها من زيد من شهر فادعت زوجته  
أنها تعرضها منه من شهرين وأقام كل بينة ، فإن أثبتت أنها كانت بيد الزوج حالة التريض حكم لها بها ولا  
بقيت بيد من هي بيده الآن ، كذا قيل ، والأوجه تقديم بينتها مطلقا لاتفاقهما على أن أصل الانتقال من زيد  
فعمل بأسبقهما تاريخا ( وتجوز الشهادة ) بل ينتجه وجوبها إن انحصر الأمر فيه على أن الجائر يصدق بالواجب  
( يملكه الآن استصحابا لما سبق من إرث وشراء وغيرهما ) أعيادها على الاستصحاب لأن الحاجة تدعو إليه ، إذ  
لا يمكن استمرار الشاهد مع صاحبه دائما لا يفارقه لحظة لأنه متى فارقته لحظة أمكن زوال ملكه عنه فتعذر عليه  
الشهادة ، نعم يشترط أن لا يصرح في شهادته بأن مسئله الاستصحاب ، فإن صرح به لم تقبل عند الأكثرين ،  
لكن ينتجه حمله على ما إذا ذكره على وجه الريبة والردد ، فإن ذكره لحكاية حال أو تقوية قبلت معه ، وبه  
الأدعى على أنه لا تجوز الشهادة بملك نحو وارث أو متب أو مشتر مالم يعلم ذلك المشتغل عنه . قال الفزى :  
وأكثر من يشهد يعتمد ذلك جهلا ( ولو شهدت ) بينة ( بإقراره ) أى المدعى عليه ( أمس بالملك له ) أى المدعى  
( استديم ) حكم الإقرار وإن لم يصرح بالملك حالا لأنه أسنده إلى تحقيق ، ولولا ذلك لبطلت فائدة الأقرار ،  
وفارق الشهادة بالملك المتقدم بأن ذلك شهادة بأمر يقينى فاستصحب وهذه بأمر ظنى ، فإذا لم ينضم له الجزم حالا  
لم يؤثر . قال الإمام : وكذا الحكم لو شهدت بأنه اشتراها أمس من ذى اليد لأن الشراء من الخصم والإقرار منه مما  
يعرف يقينا ، وليس كما لو شهدت بالشراء أمس من غير ذى اليد لأن نفس الشراء من الغير لا يكون حجة على  
ذى اليد ( ولو أقامها ) أى الحجة ( بملك دابة أو شجرة ) من غير تعرض لملك سابق ( لم يستحق ثمرة موجودة )  
يعنى مؤبرة ( ولا ولدا متفصلا ) عند الشهادة لأنهما ليسا من أجزاء الدابة والشجرة ولذا لا يبيعهما في البيع المطلق ،  
( قوله فتقبل بينته ) أى الثانى ( قوله والأوجه تقديم بينتها ) أى الزوجة ( قوله مالم يعلم ) أى الشاهد

( قوله وقد تسمع الشهادة وإن لم تتعرض للملك حالا كما يأتى الخ ) هذه أمثلة لما زاده على المتن فيما لم يقوله أو تبين  
سببه ( قوله فادعت زوجها ) أى زوجة زيد ( قوله والأوجه تقديم بينتها مطلقا ) ظاهره وإن لم تتعرض لكنها بيد  
الزوج عند التعويض وقد قلنا ما فيه ( قوله قال الفزى وأكثر من يشهد بالخ ) هذا من كلام الأدرعى أيضا لا من كلام  
الفزى ، وعبارته : واعلم أنه إنما تجوز له الشهادة للوارث والمشتري والمتب ونحوهم إذا كان ممن يجوز له أن يشهد  
للمستقل منه إليه بالملك ، ولا يكتفى الاستناد إلى مجرد الشراء وغيره مع جهله بملك البائع والواهب والموصى والمورث  
ونحوهم قطعا وأكثر من يشهد يعتمد ذلك جهلا اهـ . وقد علم منه مرجع الإشارة الذى أهمله الشارح ( قوله من غير تعرض  
لملك سابق ) ظاهره وإن قامت قرائن قطعية على تقدم الملك وكان ترك ذكر الملك السابق لنحو غباوة ، لكن بحث



ولأن البيئة لا تثبت الملك بل تظهره فكفى قدمه عليها بلحظة (ويستحق حملا) وثمرة لم تؤثر عند الشهادة (في الأصل) تبعا للأصل والأصل كما لو اشتراها ، ولا اعتبار بأحتمال كون ذلك لغیر مالک الأم والشجرة بنحو وصية لأنه خلاف الأصل ، ومقابلته أحتمال للإمام لأحتمال كونه لغيره بوصية . أما إذا تعرضت الملك سابق على حدوث ما ذكر فيستحقه فعلم أن حكم الحاكم لا ينطعل على ماضى لجواز أن يكون ملكا لما حدث قبل الشهادة (ولو اشترى شيئا) وأقبض منه (فأخذ منه بحجة) أى بيته (مطلقة) بأن لم تصرح بتاريخ الملك (رجع على بائنه) الذى لم يصدقه (بائنه) لميسر الحاجة وإن كان مقتضى الأصل السابق عدم الرجوع لأحتمال انتقال الملك من المشتري للمدعى وتكون المباشرة صحيحة ، وخرج بحجة إلى هى البيئة هنا كما تقرر ما لو أخذ منه بإقرار أو بجلف المدعى بعد نكوله لأنه المقصر ، وبمطلقة ما لو أسندت الاستحقاق إلى حالة العقد فيرجع قطعا بل لا حاجة إليه كما قاله البلقيني إذ لو أسندت لما بعد العقد رجع أيضا على مقتضى كلام الأصحاب خلافا للقاضى لأن المستندة لذلك اثر من حكمها بالنسبة لما قبله حكم المطلقة ، وببائنه بائنه فلا رجوع له عليه لأنه لم يتلف منه ، وبلم يصدقه ما لو صدقه على أنه ملكه فلا يرجع عليه بشيء لاعترافه بأن الظالم غيره . نعم لو كان تصليقه له اعتادا على ظاهر يده أو كان ذلك في حال الخصومة لم يمنع رجوعه حيث ادعى ذلك لغيره حينئذ ، ومن ثم لو اشترى قنأ وأقر برقه ثم ادعى حرية الأصل وحكم له بها رجع بشئنه ولم يمنع ذلك اعترافه برقه لاعتاده فيه على ظاهر اليد ، ولو أقر مشتر المبيع ملك المبيع لم يرجع بائنه على بائنه ولم تسمع دعواه عليه بكونه ملكا للمقر له حتى يقيم بيته به ويرجع عليه بائنه ، نعم له تحليله أنه ليس ملكا للمقر له فإن أقر أخذناه به (وقيل لا) يرجع المشتري على بائنه بائنه (إلا إذا ادعى ملكا سابقا على الشراء) ليتنى أحتمال الانتقال من المشتري إليه وانتصار البلقيني له وإن لم يقله أحد قبل القاضى ، وأن الأول يلزمه محال عظيم وهو أن المشتري يأخذ النتائج والثمرات والزوائد المتصلة كلها وهو قضية صفة البيع (قوله فأخذ منه) أى المشتري وقوله لميسر أى لقوة (قوله وانتصار البلقيني) وفي حاشية شيخنا الزياى نقل هذا عن الفزائى .

الأدعى أن ذلك مثل التعرض للملك السابق . قال : ويشبه حمل إطلاقهم عليه (قوله لا تثبت الملك) قال الدميرى : وإن شئت قلت لا تنشأ (قوله الذى لم يصدقه) أى لم يصدقه المشتري (قوله وإن كان مقتضى الأصل السابق) يعنى ما علم مما قدمه وهو أنه لا يحكم للمدعى بالملك إلا قبيل الشهادة كما يعلم مما سيذكره عقب هذا (قوله بل لا حاجة إليه) يعنى قول المصنف مطلقا لأن مقتضى كلام الأصحاب خلافا للقاضى صاحب الوجه الآتى أنه يرجع مطلقا سواء أسندت لما قبل العقد أم لما بعده أم لم تسند فلا حاجة لتقييد المصنف الوهم قصر الرجوع على الصحيح على الأخير ، لكن فيما ذكره من عدم الاحتياج إلى ما ذكر نظر ظاهر ، بل هو محتاج إليه لأجل الخلاف كما علم (قوله وأقر برقه) أى أقر المشتري ، وقوله ثم ادعى حرية الأصل : أى ادعى العبد (قوله ولو أقر مشتر الخ) هذا هو عين ما قدمه في قوله ما لو أخذ منه بإقرار الخ غير أنه زاد هنا عدم سماع الدعوى لقيام البيئة (قوله حتى يقيم بيته به) حتى هنا تعليلية لا غاية بقرينة ما بعده (قوله فانتصار البلقيني الخ) انظر ما وجه هذا التفرع وهو فى بعض النسخ بالواو بدل الفاء (قوله قبل الفناء) أى الحسين فهو الذى أبدى هذا الوجه وحمل إطلاق الأصحاب عليه (قوله وأن الأول) انظر هو معطوف على مانا . واعلم أن الفزائى سبق البلقيني إلى ما قاله حيث قال : عجب أن يترك في يده نتائج حصل قبل البيئة وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع اهـ . فما قاله البلقيني إنما هو لإيضاح لكلام الفزائى . وأجيب عنه أيضا بأنه أخذ المشتري للمذكورات لا يقتضى صفة البيع ، وإنما أخذها لأنها ليست مدعاة

ويرجع على البائع بالثمن وهو قضية فساد البيع ، رد بما مر من تعليل الرجوع والثوائد كالمعين لا كالمثمن ، وقد تقرر أولاً أن حكمها غير حكم زوائدها ، وبما الخلاف حيث قبض المشتري المبيع وإلا رجع بالثمن قطعاً تنزيلاً لذلك منزلة هلاك المبيع قبل القبض (ولو ادعى ملكاً) لعين يده غيره (مطلقاً) بأن لم يذكر له مبيعاً (فشهدوا له) به (مع) ذكر (سببه لم يضر) ما زادوه في شهادتهم لأن سببه تابع له وهو المقصود وقد وافقت البيئة فيه الدعوى ، نعم لا يكون ذكرهم للسبب مرجحاً لذكرهم له قبل الدعوى به ، فإن جدّ المدعى دعوى الملك وسببه فشهدوا له بذلك رجحت حينئذ (وإن ذكر سبباً وهم سبباً آخر ضرراً) في شهادتهم لما قضى للدعوى ، والفرق بين هذا وما لو قال له على ألف من ثمن حيد فقال المقر له لا بل من ثمن ثوب حيث لم يضر أنه لا يعتبر في الإقرار المطابقة ، بخلاف الشهادة فلا بد من مطابقتها للدعوى .

### (فصل)

في اختلاف المتناهيين في نحو عقد أو إسلام أو عتق

إذا اختلف في قدر ما اكترى من دار أو أجرته أو ما كان (قال أجرتك البيت) سنة كلنا (بشرة) مثلاً (فقال بل) أجرتي (جميع الدار) المشتمة عليه (بالعشرة) وأقاما يثبتن تمارضاً سواء أطلقنا أم إحداها أم أحمدا تاريخهما أم اختلف مع اتفاقهما على أنه لم يمر سوى عقد فقط فتسقطان لما قضى في كيفية العقد الواحد فيتحالفان ثم يفسخ العقد كما علم مما مر ، وفارق ما لو شهدت بيته بألف وأخرى بالعين حيث ثبت اتفاقاً بأنها لا يتنافيان لأن الشهادة بالألف لا تثبت إلا بغير العقد واحد (وفي قول يقدم المستأجر) لأشغال بيته على زيادة علم وهي اكترية جميع الدار ، أما إذا اختلف تاريخهما ولم يتفقا على ذلك فتقدم السابقة ، ثم إن كانت هي الشاهدة بالكل لغت الثانية أو بالمعنى أفادت الثانية صحة الإجارة في الباقي . قال الرافعي : ولأنه أن تقول محل التعارض في المطلقتين وفي المطلقة والمؤرخة إذا اتفقا على ذلك ، وإلا فلا تعارض لجواز أن يكون تاريخ المطلقتين مختلفاً وتاريخ المطلقة غير تاريخ المؤرخة فيثبت الزائد بالبيئة الثالثة . ويمكن رده بأن مجرد احتمال الاختلاف لا يفيد وإلا لم يحكم

(فصل) في اختلاف المتناهيين في نحو عقد أو إسلام

(قوله أو أجرته) أي القدر (قوله لم يفسخ العقد) أي ويرجع المستأجر بالأجرة إن كان دفعها له وترجع الدار للمؤجر (قوله ولم يتفقا على ذلك) أي على أنه لم يمر إلا عقد واحد (قوله أفادت الثانية صحة الإجارة في الباقي) وظاهره أن مالك البين لا يستحق على المستأجر سوى العشرة ، وعلى هذا فما معنى العمل بسابقة التاريخ مع أنه على هذا الوجه إنما عمل بمتخرفة التاريخ ، إلا أن يقال : إن المراد من العمل بها نفي التعارض ، ثم إن كانت شاملة بالكل

أصالة ولا جزماً من الأصل مع احتمال اتفاقهما إليه أ : أي فسلم الحكم بها للمدعى لعدم ادعائه إياها وانتهاء كونها جزءاً من مدعاه وحكم الحكم بها للبائع لاحتمال الاتفاق .

(فصل) في اختلاف المتناهيين

(قوله في قدر ما اكترى من دار أو أجرته أو ما) أي وإن لم يذكر هو ولا المصنف إلا الأول في التصوير (قوله سنة كلنا) إنما قيد بكلنا لأنه لا يصبح بدونه كما هو ظاهر ، والمراد سنة متصلة بالعقد أو بمدة ماضية كما لا يخفى (قوله أو بالمعنى) أفادت الثانية صحة الإجارة في الباقي : أي بالقسط من العشرة الثانية كما هو ظاهر

بالتعارض في أكثر المسائل ، وقد يدعى تأييده بقول المصنف الآتي ، وكذا إن أطلقنا أو إحداهما إلا أن يجاب بأن العقد الموجب للثمن متعدد ثم يقينا فساعد احتمال اختلاف الزمن فعملوا به لقوة مساعده . وأما هنا فليس فيه ذلك فلم يؤثر فيه مجرد جواز الاختلاف (ولو ادعيا) أي كل من اثنين (شيئا في يد ثالث) فإن أقر به لأحدهما سلم له وللآخر تخليفه ، إذ لو أقر به لأيهما غرم له بدله . وإن أنكر ما ادعياه ولا يثبت حلف لكل منهما يمينا وترك في يده (و) إن ادعيا شيئا على ثالث و (أقام كل منهما بينة أنه اشتراه) منه وهو يملكه أو وسلمه إليه (ووزن له ثمنه فإن اختلف تاريخ حكم للأسبق) منهما تاريخا لأن معناه زيادة علم ، ولأن الثاني اشتراه من الثالث بعد زوال ملكه عنه ، ولا نظر لاحتمال عوده إليه لأنه خلاف الأصل ، بل والظاهر ويستثنى كما قاله البلقيني ما لو ادعى صدور البيع الثاني في زمن الخيار وشهدت بينة به فتقدم . وللأول الثمن وما لو تعرضت المتأخرة لكونه ملك البائع وقت البيع وشهدت الأولى بمجرد البيع فتقدم المتأخرة أيضا . وخرج بقوله ووزن له ثمنه ما لو لم تذكره . فإن ذكرته إحداهما قدمت ولو متأخرة لأنها تعرضت لموجب التسليم (ولا) بأن لم يختلف تاريخهما بأن أطلقنا أو إحداهما أو أرخنا بتاريخ متحد (تعارضا) فتساقتان ، ثم إن أقر لأحدهما فذاك وإلا حلف لكل يمينا ويرجمان عليه بالثمن لثبوته بالبينة ، وسقوطهما إنما هو في وقع فيه التعارض وهو العقد فقط ، ومحلّه حيث لم يتعرض لقبض المبيع وإلا قدمت بينة ذي اليد ، ولا رجوع لواحد منهما بالثمن لأن المقد قد استقر بالقبض . وعلم مما تقرر في هذه وما قبلها أن حكمها واحد في التعارض وتقدم الأسبق ، وكان المصنف إنما خالف أسلوبهما الموهم لتخالف أحكامهما لأجل

فالمعمل بها على ظاهره لإلغاء الثانية . وإلا ففي الحقيقة عمل بمجموع البيتين ، وغاية الأمر أن ما شهدت به الأولى واقتضاها عليه الثانية (قوله وقد يدعى تأييده) أي الرد (قوله في زمن الخيار) أي للبائع أو لها (قوله ومحلّه) أي التعارض (قوله وعلم مما تقرر في هذه) هي قول المصنف ولو ادعيا الخ ، وما قبلها هي قول المصنف قال أجزتك

(قوله متعدد ثم يقينا) أي بمقتضى البيتين لأن العقد الصادر من أحد المدّعين غير الصادر من الآخر يقينا ، بخلاف ما هنا فإن العاقد واحد فجاز اتحاد العقد وتعددّه ، وبهذا يندفع ما نازع به الشهاب بن قاسم في الجواب المذكور . ولعله نظر إلى ما في نفس الأمر مع أنه ليس الكلام فيه ، ولو نظرنا إليه لاحتمل انقضاء العقد بالكيفية فتأمل (قوله وإذا ادعيا شيئا على ثالث) إنما عدل عن قول المصنف في يد ثالث إلى ما قاله ليشمل ما إذا لم يكن في يد البائع كما ستأتي الإشارة إليه (قوله وهو يملكه أو وسلمه إليه) هذا إنما يشترط في صحة الدعوى إذا كان المدعي به يد غير من يدعى عليه البيع ، أما إذا كان في يده فلا حاجة إلى ذلك كما صرحوا به ، وإن أومر صنيع الشارح اشتراطه مطلقا على أنه تقدم له في الفصل المار ما يقتضي أنه لا يشترط ذلك مطلقا كما نبهنا عليه ثم فليراجع (قوله في المتن حكم للأسبق) أي ولا يأتي هنا ما قلناه في المسئلة السابقة من أن عملها إن لم يتفقا على أنه لم يجر سوى عقد واحد ، إذ الصورة أن العاقد مختلف ، فلا يتأتى اتحاد العقد ، فاقع للشهاب ابن قاسم هنا موه (قوله ما لو لم تذكره) سكت عن حكمه ، وظاهر بما نبهه أن الحكم عدم صحة هذه الشهادة إذ لا إيجاب فيها (قوله وإلا قدمت بينة ذي اليد ولا رجوع الخ) كان الأصوب وإلا فلا رجوع لواحد منهما ثم إن كان في يد أحدهما فثبتت بينته . واعلم أن الماوردي جعل في حالة التعارض أربع حالات ، لأن العين إما أن تكون في يد البائع أو يد أحد المشتريين أو في يدهما أو في يد أجنبي . إلى أن قال : الحالة الثانية أن تكون العين في يد أحدهما ، ثم ذكر فيها وجهين مبينين على الوجهين في ترجيح بيد البائع إذا صدق أحدهما ، قال : فإن رجحناه بيده وبينته : أي وهو الأصح كما أشار إليه الشارح بقوله وإن أقر لأحدهما فذاك رجع الآخر بالثمن الذي شهدت بينته إلى آخر ما ذكره ، فما ذكره

الخلافاً ، ويعبرى ذلك في قول واحد اشتريتها من زيد ، وآخر اشتريتها من عمرو على الوجه المذكور وأما يبتين كذلك فيتعارضان ويصدق من العين في يده فيحلف لكل منهما أو يقر ( ولو قال كل منهما ) أى المتبايعين والمبيع في يد المدعى عليه ( بكتك بكذا ) وهو ملكى ، فإن لم يقل ذلك لم تسمع دعواه فأبكر ( وأقاماهما ) أى البيتين بما قالاه وطالباه باليمن ( فإن اتحدا تاريخهما تعارضتا ) وتساقلتا لامتناع كونه ملكا في زمن واحد لكل منهما وحده ، فيحلف لكل منهما كما لو لم يكن لكل واحد منهما بيعة ، وإن كان لأحدهما بيعة قضى له وحلف للآخر ( وإن اختلف ) تاريخهما ( لزمه الثمنان ) لأن التنافى غير معلوم والجمع ممكن ، لكن يشترط أن يكون بينهما زمان يمكن فيه العقد الأول ثم الانتقال من المشتري إلى البائع الثانى ثم العقد الثانى ، فلو عين الشهود زمانا لا يتأتى فيه ذلك لم يلزم الثمنان ويحلف حيثل لكل ( وكذا ) يلزم الثمنان ( إن أطلقنا أو ) أطلقنا ( إحداهما ) وأزاحت الأخرى ( في الأصح ) لاحتمال اختلاف الزمن ، وحيث أمكن الاستعمال لم يحكم بالإسقاط . والثانى أنها كتمتحدى التاريخ لأن الأصل براءة المشتري فلا يؤخذ إلا باليقين ، وفارقت هذه ما قبلها بأن العين تضيق عن حقهما معا فتعارضتا ، والقصد هنا الثمنان والذمة لاتضيق عنهما فوجبا ، وشهادة البيعة على الإقرار كهى على البيعين فيما ذكره ونقل في الأنوار عن فتاوى القفال أنه لو شهد بأنه باع عاقلا وآخران بأنه مجنون ذلك اليوم عمل بالأولى ، أو بأنه باع مجنونا قديماً ، وفي فتاوى القاضى نحوه ، وهو لو قالت بيعة إنه أقر بكذا يوم كذا فقالت أخرى كان مجنوناً ذلك الوقت قدمت لأن معها زيادة علم ، وقيدته البغوى بمن لم يعرف أنه يمين وقتاً ويقيم وقتاً وإلا تعارضتا ( ولو مات ) شخص ( عن ابنين مسلم ونصراني فقال كل منهما مات على ديني ) فأرته ولا بيعة ( فإن عرف أنه كان نصرانياً صدق النصراني ) بيمينته لأن الأصل بقاء كفره ( وإن أقاما يبتين مطلقين ) بما قالاه ( قدم المسلم ) لاختصاصها بمزيد علم لأنها نائلة من النصرانية إلى الإسلام والأخرى مستصحية لها ، وكذا كل مستصحية وناقلة ، ومنه تقديم بيعة الجرح على بيعة التعديل على مامر ( وإن قيدت ) إحداهما ( أن آخر كلامه إسلام ) أى كلمته وهى الشهادة ( وعكسته الأخرى ) فقيدت أن آخر كلامه النصرانية كثال ثلاثة ( تعارضتا ) وتساقلتا لتناقضهما لأنه يستحيل موته عليهما فيحلف النصراني ، وكذا لو قيدت بيعة فقط ، وقيد البلقين التعارض بما إذا قالت كل آخر كلمة تكلم بها ومكثا عنده إلى أن مات . وأما إذا اقتصر على آخر كلمة تكلم بها فلا تعارض فيه لاحتمال أن كلا

البيت الخ ( قوله وفارقت هذه ) هى قول المصنف ولو قال كل منهما الخ وما قبلها هى قول المصنف ولو ادعيا عينا في يد ثالث الخ ( قوله وقدم المسلم ) أى يبنته ( قوله فلا تعارض فيه ) أى وتقدم بيعة المسلم

الشارح حالة من تلك الأحوال الأربعة ، ويكون عمل قول الماوردى فيها رجع الآخر باليمن ما إذا لم يتعرض بيته لقبض المبيع ، وظاهر أن مثلها في ذلك غيرها من بقية الحالات ، لكن قول الشارح وإلا من قوله ولا قدمت بيعة ذى اليد شامل لما إذا تعرض كل من البيتين لقبض المبيع ، وما إذا تعرضت له إحداهما فقط ، مع أن قوله ولا رجوع لواحد منهما باليمن خاص بما إذا تعرض كل منهما لذلك وإلا اغتص عدم الرجوع بمن تعرضت بيته لذلك كما هو ظاهر مما مر ، ومر في كلام الماوردى أن من العين في يده لا رجوع له مطلقاً ( قوله فقالت أخرى كان مجنوناً ذلك الوقت ) قال ابن قاسم : إن أريد وقت الإقرار كان نحو مامر عن القفال كما قال ، لكن لا يحتاج إلى تفصيل البغوى المذكور ، وإن أريد بالوقت يوم الإقرار فليس نحو مامر عن القفال بل المواقف له حيثل تقديم الأول فليتأمل اه ( قوله وكذا لو قيدت بيته ) هو كذا في نسخ الشارح بهاء الضمير ، لكن عبارة الروضة بيعة بلاهاه

اعتمدت ما سمعته منه قبل ذهابها عنه ثم استصحب حاله بعدها . ولو قالت بيعة إسلام علمنا تنصره ثم إسلامه قلعت قطعا ، والأوجه عدم الاكتفاء هنا بمطلق الإسلام والتنصر إلا من فقيه موافق للحاكم كما مر في نظيره ، فقد قالوا يشترط في بيعة النصرائي أن تفسر كلمة التنصر ، وفي وجوب تفسير بيعة المسلم كلمة الإسلام وجهان : أحدهما نعم ، لا سيما إذا لم يكن الشاهد من أهل العلم أو كان غافلا للقاضي فيما يسلم به الكافر ( وإن لم يعرف دينه وأقام كل منهما ) بيعة أنه مات على دينه تعارضتا ) أطلقنا أم قيدنا لفظه عند الموت لاستحالة أعمالهما ، فإن قيدت واحدة وأطلقت الأخرى اتجهل تعارضهما وإذا تعارضتا ولا بيعة لأحدهما وحلف كل الآخر بمينا والمال بيدهما أو بيد أحدهما تقاماه نصفين إذ لا مرجع ، أو يبدغيرهما فالقول قوله ، ثم التعارض إنما هو بالقسبة لنحو الإرث ، بخلاف نحو الصلاة عليه وتجهيزه كسلم ودفعه في مقابر المسلمين ، ويقول المصلي عليه في التبة والدعاء إن كان مسلما وظاهر كلامهم وجوب هذا القول ، ويوجهه بأن التعارض هنا ضيقه مشكوك في دينه فصار كالاختلاط السابق في الجنائز ، ولو قالت بيعة مات في شوال وأخرى في شعبان قدمت لأنها ناقله مالم تقل الأولى رأيته حيا في شوال وإلا قدمت على المعتد ، أو يرى من مرضه الذي تبرع فيه وأخرى مات منه قلعت الأولى على الأوجه خلافا لابن الصلاح حيث ذهب إلى التعارض لأنها ناقله ( ولو مات نصرائي عن ابنين مسلم ونصرائي فقال المسلم أسلمت بعد موته فالإيراث بيننا فقال النصرائي بل ) أسلمت ( قبله ) فلا إرث لك ( صدق المسلم بيمينه ) لأن الأصل استمراره على دينه فيخلف ويرث ومثله كما في المحر وحلته للعلم به مما ذكر المفهم أنه لا فرق في تصديق المسلم بين اتفاقهما على وقت موت الأب وعنده ما لو اتفقا على موت الأب في رمضان وقال المسلم أسلمت في شوال والنصرائي في شعبان ( وإن أقامهما ) أى البيتين بما قتلاه ( قدم النصرائي ) لأن بيئته ناقله والأخرى مستصعبة لدينه فبح الأول زيادة علم ،

( قوله وإن لم يعرف ) قد يقال : هذا لا يتأق مع قوله أولا مسلم ونصرائي لأنه يلزم من نصراية أحدهما نصراية الأب ، وقد يصور ذلك بأن يدعى كل من الاثنين على شخص أنه أبوهما ويصدقهما في ذلك ( قوله فالقول قوله ) أى في أنه لأحد المدعين ( قوله بل أسلمت قبله ) وينبغي أن المنية كالتقليبة

وهي الأصوب ( قوله والأوجه عدم الاكتفاء هنا ) يعنى في قول المصنف وإن قيدت أن آخر كلامه الخ ( قوله فقد قالوا الخ ) عبارة التحفة : ثم رأيهم قالوا يشترط في بيعة النصرائي أن تفسر كلمة التنصر وفي وجوب تفسير بيعة المسلم كلمة الإسلام وجهان . وتقل ابن الرضة والأذرى عدم الوجوب عن جمع ، ثم رجح الوجوب سيما من شاهد جاهل أو مخالف لقاضي انتهت ( قوله وأقام كل منهما ) أى من النصرائي والمسلم كما هو ظاهر السياق ، وانظر ما صورة ابن نصرائي وأب لايصرف دينه ( قوله تقاماه نصفين ) قال الزبائدى : وإن كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى له : أى مع أنه لو ثبت مدعى الأثني لم تأخذ سوى النصف ، وهذا نظير ما ذكروه فيما لو ادعى رجل عينا وآخر نصفها وهى في يدهما وأقاما يتيين حيث تبنى لهما نصفين ( قوله فالقول قوله ) أى في أنه لنفسه أو لأحدهما كذا في حاشية الشيخ ، وقد قيده في الأنوار بأنه يدعيه الغير لنفسه فليراجع ( قوله بخلاف نحو الصلاة ) أى فإنه يعمل فيه كسلم بدليل ما بعده ( قوله ولو قالت بيعة مات في شوال الخ ) لا يظهر لوضع هذا هنا محل بل هو عين قول المصنف الآتى وتقدم بيعة المسلم على بيئته ، غاية الأمر أن المصنف فرضها في صورة خاصة ، على أن قوله هنا مالم تقل الأولى رأيته حيا عليه ناقضة في شرح المتن الذى أشرنا إليه كما سيأتى التنبيه عليه ( قوله لأنها ناقله ) حلة للأوجه ( قوله المفهم أنه لا فرق الخ ) لك أن تقول حيث كان ذلك مفهوما من إطلاق المتن فهو من مشمولاته ومن أفرادها فهو المذكور في المتن بحيث أنه لو ذكره ثانيا كان تكريرا فلا ينبغي هذا الصنيع الموهم خلاف ذلك فتأمل

وتقيد البلقيني ذلك بما إذا لم تقل بيته المسلم علمنا تنصره حالة موت أبيه وبعده ولم تستصحب فإن قالت ذلك قدمت ولا لازم الحكم برده عند موت أبيه ، والأصل عدم الردة محل نظر ، والأوجه قياسا على ما يأتي في رأينا حيا في شوال التعارض فيحلف المسلم (فلو اتفقا) أي الابنان (على الإسلام الابن في رضاء وقال المسلم مات الأب في شعبان وقال النصراني) مات (في شوال صدق النصراني) يمينه لأن الأصل بقاء الحياة (وتقدم بيته المسلم على بيته) إن أقاما يثبتن بذلك لأنها نائلة من الحياة إلى الموت في شعبان والأخرى مستصعبة الحياة إلى شوال . نعم إن قالت رأينا حيا في شوال تعارضنا كما قاله فيحلف النصراني كما مر . أما إذا لم يتفقا على وقت الإسلام فيصدق المسلم كما مر لأصل بقاءه على دينه وتقدم بيته النصراني لأنها نائلة ما لم تقل بيته المسلم عابنا الأب ميتا قبل إسلامه فيتعارضان ، ولو مات عن أولاد وأحدهم عن ولد صغير فوضوا إليهم على المال فلما كل ادعى بمال أبيه ويرث أبيه من جده فقالوا مات أبوك في حياة أبيه ، فإن كان ثم بيته عمل بها وإلا فإن اتفق هو وهم على وقت موت أحدهما واختلف في أن الآخر مات قبله أو بعده حلف من قال بعده لأن الأصل دوام الحياة وإلا صدق في مال أبيه وهم في مال أبيهم فلا يرث الجدة من ابنه وعكسه ، فإذا حلفا أو نكلا جعل مال أبيه له ومال الجدة لهم (ولو مات عن أبوين كافرين وأبوين مسلمين) بالعين (فقال كل) من الفريقين (مات على ديننا صدق الأبوان باليمين) لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعهما فيستصحب حتى يعلم خلافه (ووقول يوقف حتى يثبتن أو يصطلحا) لتساوي الحالين بعد بلوغه وإسلامه وكفره لأننا إنما نحكم بالتبعية في صغره . فأما إذا بلغ فلا . قال في زيادة الروضة : وهذا أرجح دليلا ، لكن الأصح عند الأصحاب الأول . أما عكس ذلك بأن عرف للأبوين كفر سابقا وقالوا أسلمنا قبل بلوغه أو أسلم هو أو بلغ بعد إسلامنا وأنكر الابنان ولم يتفقوا على وقت الإسلام في الثالثة فإنه يصدق الابنان لأن الأصل بقاء الكفر ، وإن لم يعرف للأبوين كفر أو اتفقوا على وقت الإسلام في الثالثة صدق الأبوان عملا بالظاهر والأصل بقاء الصبا ، ولو شهدت بأن هذا لحلم مذكاة أو لحلم

(قوله تعارضنا) انظر هذا مع قوله فيما مر ، ولو قالت بيته مات في شوال وأخرى في شعبان حيث ذكر ثم في نظيرها أنه تقدم المؤرخة بشوال حيث قالت علمنا حينئذ حيا (قوله وفي قول يوقف) أي الأمر (قوله في الثالثة) هي قوله أو بلغ بعد إسلامنا (قوله ولو شهدت) أي البيته

(قوله نعم إن قالت رأينا حيا في شوال تعارضنا الخ) تقدم له اعتماد تقديم الشهادة بالموت في شوال حينئذ كما نبهنا عليه ، ولا ينبغي أن الذي يجب نسبة اعتناؤه للشارح ما هنا إذ من المرجحات ذكر الشيء في محله ، ولأنه جعل ما هنا أصلا ، وقاس عليه ما استوجهه قريبا ردا على البلقيني في شرح المتن الذي قبل هذا ، ولقاعدة العمل بأخبر قول المجتهد وإن ذكر في الأول ما يشعر باعتناؤه كما مر بيان ذلك في الكلام على الخطبة خلافا لما وقع للشارح هناك ، على أن ما اعتمد فيه ما لم يظهر له مستند ، فإن حاصل ما في هذه المسئلة أن إمام الحرمين اعترض الأصحاب في إطلاق تقديم بيته المسلم بأن بيته النصراني تثبت الحياة في شعبان لأنها تشهد على الموت في شوال ، والموت إنما يكون عن حياة والحياة صفة ثابتة يشهد عليها كال موت ، قال : فليحكم بتعارضهما . قال الرافعي : وتبعه المصنف ، والوجه أن تراعى كيفية الشهادة ، فإن اختلفت البيته فترجع إلى تنقل ، وإن شهدت بيته النصراني بأنهم عابنوه حيا في شوال تعارضنا ، فما اعتمد الشارح فيها مر لا يوافق إطلاق الأصحاب ولا تفصيل الشيعين ، ويؤخذ مما ذكرناه مرجح آخر للتعارض وهو موافقة الشيعين فتأمل (قوله عملا بالظاهر) أي في الأولى ، وقوله

حلال وعكست أخرى قدمت الأولى أخذنا من قولهم يقبل قول المسلم فيما لو جاء المسلم إليه بلحم بصفتها السلم وقال هو مذكي وقال المسلم هذا لحم ميتة فلا يلزمني قبوله لأن اللحم في الحياة يجرم الأكل فيستصحب حتى تعلم ذكاته ، فعلم أن الأولى ناقلة عن الأصل فقدمت ، ويتجه كما أفق به الوالد رحمه الله تعالى التعارض في بيعة شهدت بالإفشاء وأخرى بعلمه ولم يعض بينهما ما يمكن فيه الائتنام وإن بحث بعضهم تقديم الأولى لزيادة علمها بالنقل عن الأصل لأن الشاهدة بعلمه معارضة لثبته فالعمل بعد التعارض على الأصل وهو عدم الإفشاء ( ولو شهدت بيعة أنه أعتق في مرضه ) أي الذي مات فيه ( سالما وأخرى ) أنه أعتق فيه ( غائما وكل واحد ثلث ماله ) ولم تجز الورقة ( فإن اختلف تاريخ ) للبيعتين ( قدم الأسبق ) لأن التبرعات المنجزة في مرض الموت يقدم منها الأسبق فالأسبق كما مر ولأن معها زيادة علم ( وإن انحدر التاريخ ( أقرع ) بينهما لعدم المزية لأحدهما ، نعم إن انحدر بمقتضى تعليق وتنجيز كان أعتقت سالما فغانم حر ثم أعتق سالما فيعتق غانم معه بناء على تقارن الشرط والمشروط وهو الأصح تعين السابق بلا إقراع لأنه الأقوى والمقدم في الرتبة كما مر ( وإن أطلقتا ) أو أحداهما ( قيل يقرع ) بينهما لاحتمال المعية والترتيب ( وقيل في قول يعتق من كل نصفه . قلت : المذهب يعتق من كل نصفه ، والله أعلم ) لاستوائهما والقرعة ممنوعة إذ لو أقرعنا لم تأمن خروج الرق على السابق مع أن له حق الحرية فيلزمه إرقاق حر وتحرير رقيق فوجب الجمع بينهما لأنه العدل ، ولا نظر للزوم ذلك في النصف لأنه أسهل منه في الكل ( ولو شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وهو ثلثه ) أي ثلث ماله ( ووارثان حائزان ) أو غير حائزين ولما قيد بهما لما بعده ( أنه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وهو ثلثه ثبتت ) الوصية الثانية ( لغانم ) لأنها أثبتا الرجوع عنه بدلا مساويا فلا تهمة وكون الثاني أهدى لجمع المال الذي يرثونه بالولاية بعيد فلم يقدح تهمة . أما إذا كان دون ثلثه فلا يقبلان فيما لم يثبتا له بدلا للتهمة . وفي الباقي خلاف تبعض الشهادة وقد مر ( فإن كان الوارثان الحائزان ( فاسقين لم يثبت الرجوع ) لعدم قبول شهادة الفاسق ( فيعتق سالم ) بشهادة الأجنبيين لأن الثلث يحمله ولم يثبت الرجوع فيه ( و ) يعتق ( من غانم ) قدر ما يحتمله ( ثلث ) الباقي من ( ماله بعد سالم ) وهو ثلثاه بإقرار الوارثين الذي تضمنته شهادتهما له وكان سالما هلك أو غصب من التركة مواخذة للورثة بإقرارهم . أما غير الحائزين فيعتق من غانم قدر ثلث حصصهما .

( قوله وإن بحث بعضهم ) مراده ابن حجر ( قوله لأن الشاهدة ) علة لقوله ويتجه الخ ( قوله تعين السابق ) ولما قلنا وقما معا على ما قدمه من اتحاد العلة والمعلول لما أشار إليه بقوة المنجز في الرتبة ، وخرج بما ذكره المصنف بقوله وكل واحد ثلث ماله ما خرجا من الثلث فيعتقان أحدهما بالتنجيز والآخر بالتعليق .

والأصل : أي في الثانية والتعليل لما ( قوله ولم يعض بينهما ما يمكن فيه الائتنام ) كان الظاهر أن يقول وقد مضى بينهما ما يمكن فيه الائتنام لأنه إذا لم يعض ذلك فالشاهدة بالإفشاء كاذبة ولا بد ، إذ الصورة كما هو ظاهر من كلامه أنها الآن غير مفقضة فتأمل ( قوله وإن بحث بعضهم ) هو الشهاب ابن حجر . وإعلم أن الشهاب ابن قاسم نقل إفتاء والد الشارح هذا في حواشيه ، ثم قال عقبه أقول : ولا يخفى ما فيه ( قوله كما مر ) أي فيما إذا لم تكن بيعة ( قوله وفي الباقي خلاف تبعض الشهادة ) قال في شرح البهجة : فإن بعضنا عتق نصف سالم الذي لم يثبتا له بدلا وكل غانم والمجموع قدر الثلث وإن لم نبعضها وهو نص الشافعي في هذه المسئلة عتق العبدان الأول بالأجنبيين والثاني بإقرار الوارثين الذي تضمنته شهادتهما له إن كانا حائزين وإلا عتق منه بقدر حصصهما . قال ابن قاسم : وقوله وإن لم نبعضها الخ هو المعتمد ، قال : وأقول قوله والمجموع قدر الثلث لعله فرض غانما قدر السدس فليتأمل اهـ

### (فصل)

في القائف الملحق بالنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به وهو لغة : تتبع الأثر والشبه . والأصل فيه خبر الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم دخل على عائشة ذات يوم وهو مسرور فقال : ألم ترى أن مجززا المدبلي دخل على أسامة بن زيد وزيدا عليهما قطيفة قد غطيا رءوسهما وبنت أقدامهما فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض » قال أبو داود : كان أسامة أسود وزيد أبيض . قال الشافعي رضي الله عنه : فلو لم يعتبر قوله لمنعه من المجازفة لأنه صلى الله عليه وسلم لا يقرّ على خطأ ولا يسرّ إلا بالحق ( شرط القائف ) ما تضمنه قوله ( مسلم عدل ) أي إسلام وعدالة وغيرهما من شروط الشاهد السابقة ككونه ناطقا بصيرا غير محجور عليه وغير عدو لمن بنى عنه ولا بعض لمن يلحق به لأنه شاهد أو حاكم ، والأوجه كما قاله البلقيني عدم اعتبار سمعه خلافا لما قاله في المطلب عن الأصحاب ( مجرب ) خبر « لا حكم إلا ذو تجربة » وكما يشترط علم الاجتهاد في القاضي . وفسر الحرر التجربة بأن يعرض عليه ولد في نسوة فيهن أمه ثلاث مرات ثم في نسوة هي فيهن . فإذا أصاب في كل فهو مجرب انتهى وهو صريح في اشتراط الثلاث . واعتمده في الروضة كأصلها ، لكن قال الإمام : البيرة بغلبة الظن وقد تحصل بدون ثلاث ، وكونه مع الأم ليس بشرط بل للأولية فيمكن الأب مع رجال وكذا سائر العصبة والأقارب . واستشكل البارزى خلواً أحد أبويه من الثلاثة الأول بأنه قد يعلم ذلك فلا تبقى فيهن فائدة ، وقد يصيب في الرابعة اتفاقا ، فالأول أن يعرض مع كل صنف ولد لواحد منهم أو في بعض الأصناف ولا تخص به الرابعة ، فإذا أصاب في الكل علمت تجربته حينئذ انتهى . وكون ذلك أولى ظاهر فهو غير مناف لكلامهم ( والأصح اشتراط ) وصفين آخرين علما من العدالة المطلقة وإنما صرح بهما للخلاف فيهما وهما الحرية والذكورة فلا يصح الإلحاق إلا من ( حر ذكر ) كالقاضي والثاني لا كالفقي ( لأعداد ) فيمكن قول واحد والثاني لابد من اثنين كالمركب ( ولا كونه مدبليا ) أي من بنى مدليج لأن القيافة نوع علم ، فمن علمه عمل به فيجوز كونه من سائر العرب بل والمجم . والثاني يشترط لرجوع الصعابة لبني مدليج دون غيرهم ، وقد يخص الله جماعة بنوع من الفضائل والمناصب كما خص قريشا بالإمامة ( فإذا تداعيا مجهولا ) لقيطا أو غيره ( عرض عليه ) أي على القائف مع المتداعيين إن كان صغيرا ، إذ الكبير لابد من تصديقه كما مر في الإقرار

### (فصل) في القائف

( قوله للملحق ) صفة كاشفة بحسب الاصطلاح ( قوله إن مجززا ) أي يجمع وزاين معجمتين اه جمع ( قوله ) فلو لم يعتبر قوله لمنعه أي وعلى هذا فيجب العمل بقوله ويثاب على ذلك وهل يجب له الأجرة على ذلك أم لا؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ( قوله ولد في نسوة ) ويجوز له نظره للضرورة ( قوله لكن قال الإمام الخ ) معتمد ( قوله من الثلاثة الأول ) أي الثلاث مرات الأول الخ

### (فصل) في القائف

( قوله متبني الأثر والشبه ) يقال قاف أثره من ياب قال إذا تتبعه مثل قفي أثره ، ويجمع القائف على قافة ( قوله قال أبو داود : وكان أسامة أسود الخ ) وعكسه الشيخ لإبراهيم الرورودي . وقال غيره : كان زيد أخضر اللون وأسامة أسود اللون ( قوله خبره لا حكم إلا ذو تجربة » ) الاستدلال قد يفيد قراءة مجرب في المتن بكسر الراء فانظر هل هو كذلك ( قوله علما من العدالة المطلقة ) أي المطلقة في كلام المصنف حيث لم يقيدها بقيد ،



(فن ألحقه به لحقه) كما مر في اللقيط والمجنون كالصغير ، وألحق به البلقيني مغمى عليه وتأنما وسكران غير متعد ، وما ذكره في التام بعيد جدا (وكذا لو اشترك في وطء) لامرأة أو استدخلت مامها : أى المحرم كما قاله البلقيني (فولدت ممكنا منهما وتنازعا به بأن وطئا بشبهة) كأن ظنها كل أنها زوجته أو أمته ولا تنحصر الشبهة في ذلك فقد ذكر بعض صورها عطفًا للخاص على العام فقال (أو) وطئا (مشاركة لما) في طهر واحد ، وإلا فهو للثاني كما يؤخذ من كلامه الآتي قياسًا لتعذر عوده إلى هنا لأن بينهما صورًا لا يمكن عوده إليها (أو وطئ) زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة أو نكاح فاسد) كأن نكحها في العدة جاهلا بالحال (أو) وطئ (أمته) وباعها فوطئها المشتري ولم يستبرئ واحد منهما) فيعرض عليه ولو مكلفا ، فن ألحقه به منهما لحقه ، فإن لم يكن قائف أو مخير اعتبر انتساب الولد بعد كماله ، قال البلقيني : لو كان الاشتباه للاشتراك في الفراش لم يعتبر إلحاق القائف إلا أن يحكم حاكم ذكره الماوردي وحكاه في المطلب عن ملخص كلام الأصحاب (وكذا لو وطئ) بشبهة (منكوحة) لغيره نكاحا صحيحا كما في المحرم واستغنى عنه بقوله الآتي في نكاح صحيح (في الأصح) ولا يتعين الزوج للإلحاق لأنه موضع الاشتباه . والثاني يلحق الزوج لقوة الفراش ، ولا يكفي اتفاق الزوجين على الوطء بل لابد من بيته به لأن الولد حقا في النسب وتصديقهما ليس بحجة عليه ، فإن قامت به بيته عرض على القائف وهذا ما ذكره المصنف في الروضة هنا وهو المتمد وإن لم يذكره في اللعان ، واعتمد البلقيني الاكتفاء بذلك الاتفاق ، نعم يلحق بالبيته تصديق الولد المكلف لما تقرر أن له حقا (فإذا ولدت لهما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطئهما وادعياه) أو لم يدعيه (يعرض عليه) أى القائف لإمكانه منهما (فإن تخلل بين وطئيهما حيضة فالولد (الثاني) وإن ادعاه الأول لظهور انقطاع تعلقه به (إلا أن يكون الأول زوجا في نكاح صحيح) أى والثاني بشبهة أو نكاح فاسد فلا ينقطع تعلق الأول لأن إمكان الوطء مع الفراش قائم مقام نفس الوطء والإمكان حاصل بعد الحيضة ، واحترز بالصحيح عما لو كان الأول زوجا في نكاح فاسد فإنه ينقطع تعلقه ويكون للثاني على الأظهر لأن المرأة في النكاح الفاسد

(قوله وما ذكره في التام بعيد) أى بل وفي المغمى عليه والسكران حيث كان القائم بهما قريب الزوال (قوله لتعذر عوده) أى التيقن الآتي في كلامه وهو قول المصنف فإن تخلل بين الخ (قوله إلا أن يحكم حاكم) أى لإلحاق القائف (قوله وهو المتمد) أى بحيث لا بيته يلحق بالزوج

والشيء إذا أطلق ينصرف للفرد الكامل (قوله غير معتد) وإن لم يعرض لأنه كالصاحي ويصح انتسابه (قوله ذكره الماوردي) عبارة الماوردي الفصل الرابع ثبوت الحكم بلحق النسب بقول القافة ، وهو معتبر باستلحاق النسب واستطاعه على ضربين : أحدهما أن يكون لاشترائهما في فراش فلا يصح إلحاقه بالقافة إلا بحكم الحاكم ، لأن الفراش قد أوجب لهما حقا وأوجب عليهما حقا في إلحاقه بأحدهما وتقيه عن الآخر وألحق عليهما للولد وبالعكس ، ولذلك وجب إلحاقه بأحدهما وإن لم يتنازعا ، ولم يميز لأحدهما أن يسلمه للآخر فكان أغلظ من اللعان الذي لا يصح إلا بحكم الحاكم ، وقال قبل ذلك مانعه : الثالث أن يثبت فراش كل منهما وثبوته معتبر بإلحاقها ، فإن كان أحدهما زوجا والآخر ذا شبهة ثبت فراش ذى الشبهة بتصديق الزوج ولم يعتبر فيه تصديق الموطوءة إلا إن كانت خلية ، وإن لم يكن فيهما زوج اعتبر تصديق الموطوءة لكل منهما إن كانت خلية ، وإلا فالزوج صار داخلا معها في التنازع اه المقصود منه . لكن سيأتى في الشارح أن فراش الشبهة لا يثبت بقول الزوجين بل لابد من بيته به أو تصديق الولد المكلف (قوله فإن قامت به بيته عرض على القائف) أى ليلحقه بالزوج ، ولا يكفي اتفاق الزوجين على الوطء : أى على وطء الشبهة أو بصاحب الشبهة ، ثم يحكم الحاكم بإلحاقه بمن ألحقه به كما مر

لا تصير فراشا ما لم توجد حقيقة الوطء (وسواء فيهما) أى المتنازعين (اتفقا إسلاما وحرية أم لا) كما مر فى الفتيق لأن النسب لا يختلف مع صحة استلحاق العبد ، هذا إن ألحق بنفسه ، وإلا كأن تداعيا أخوة مجهول فيقدم الحر لما مر أن شرط الملحق بغيره أن يكون وارثا حائرا ويحكم بحريته وإن ألحقه بالعبد لا يحتمل أنه ولد من حرة . ولو ألحقه قاتل شبه ظاهر وقائف بشبه خفى قدم لأن معه زيادة علم بحلقه وبصيرته ، وفيما إذا ادعاه مسلم وذى يقدم ذو البيئة نسبا ودينا ، فإن لم تكن وألحقه القاتل بالذى تبعه فى نسبة فقط ولا حضامة له .

### كتاب العتق

أى الإعاق المحصل له ، وهو إزالة الرق عن الآدى لا إلى مالك بل تقربا إلى الله تعالى ، وهو من المسلم قربة بالإجماع . والأصل فيه قوله تعالى - فك - رقية - وقوله - وإذ تقول للذى أنتم الله عليه - أى بالإسلام - وأنعمت عليه - أى بالعتق ، وخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قال « أما رجل أعتق أمرا مسلما استغنى الله بكل عضومته عضوماته من النار حتى الفرج بالفرج » وله ثلاثة أركان : معتق ، وعتيق ، وصيفة . وبدأ بالأول لأنه الأصل فقال ( إنما يصح من ) حر كله مختار ( مطلق التصرف ) ولو كافرا حريا كاستأجر التصرف المالى فلا يصح من مكاتب ومبعض ومكروه ومحجور ولو بفلس . ثم لو أوصى به السفية أو أعتق عن غيره يأنه أعتق المشتري ( قوله هذا إن ألحق بنفسه ) اسم الإشارة راجع إلى قوله وسواء فيهما الخ ( قوله ولا حضامة له ) أى فلا يكون له حق فى تربيته وحفظه ولا يحكم بكفروه تبعاً له ، وأما النفقة فيطالب بها بمقتضى دعواه أنه ابنه .

### كتاب العتق

وليس من خصائص هذه الأمة لورود آثار تدل على ذلك فليراجع ( قوله أى الإعاق ) أشار به إلى أن العتق مجاز من باب إطلاق المسبب وإزادة السبب ، وهذا مبنى على أن العتق لازم مطاوع لأعتق ، إذ يقال أعقت العبد فعتق ، وجوز بعضهم استعماله متعديا فيقال عقت العبد وأعقتة وعليه فلا حاجة إلى التجوز ( قوله وهو ) أى شرعا ، وقوله لا إلى مالك هو قيد لبيان الواقع لا للاحتراز . وقد يقال دفع به توهم أن يراد به إزالة ملكه عنه ولو إلى غيره فيصديق بالبيع والمبة ونحوهما ( قوله وهو من المسلم قربة ) ظاهره وإن تعلق بحث أو منع أو تحقيق خبر وليس مرادا لما يأتى من أن تعليقه إنما يكون قربة إذا لم يتعلق به بحث أو منع الخ ( قوله حتى الفرج بالفرج ) نص على ذلك لأن ذنبه أقيح وأفحش ( قوله ومبعض ) لا يقال : المبعض مطلق التصرف فيها ملكه ببعضه الحر فلم يفرج بقوله مطلق التصرف . لأننا نقول : المراد بذلك هو الذى لا يمتنع تصرفه بحال ، والمبعض يمتنع عليه التصرف فى غير نوبته إن كان بينهما مهايأة ، وفى كثير من الأمور عند عدم المهايأة على أنه خارج بقوله حر كله ( قوله ومكروه ) أى بغير حق ، أما إذا اشترى عبدا بشرط العتق وامتنع منه فأكرهه على ذلك فإنه يعتق لأنه إكراه بحق ، زاد شيخنا الزيدى أيضا : ويتصور فى الولى عن الصبي فى كفارة القتل ( قوله نعم لو أوصى به السفية ) أى أو

عن البلقينى ( قوله ودينا ) ومعلوم أن محل إلحاقه حينئذ بالذى فى الدين إن لم تكن أمه مسلمة :

### كتاب العتق

( قوله أى الإعاق المحصل له ) بل مر عن تحرير المصنف أن العتق مصدر أيضا لعتق بمعنى أعتق ( قوله لا إلى مالك ) لاحاجة إليه فى هذا التعريف ، وإنما يحتاج إليه من عبر بإزالة الملك بدل إزالة الرق ليخرج الوقت لأن

المبيع قبل قبضه أو الإمام فن ثبت المال على ما يأتي والى عن الصبي في كفارة قتل أو رهن موسر لمهون أو وارث موسر لقن التركة صح . وبما تقرر علم أن شرط العتيق أن لا يتعلق به حق لازم غير عتيق يمنع بيعة كرهن والراهن معسر ، بخلاف نحو إجارة واستيلاء ، ولو باع قنا فاسدا وقال لمشر به أعطته فأعتقه عتيق عن البائع خلافا لماوردى إذ العتيق لا يقدح فيه الجهل ، والعبرة فيه وسائر العقود بما في نفس الأمر لا بما في ظن المكلف ، ومن ثم صرحوا بأنه لو قال غاصب عبد المالك أعنتى عبدى هذا فأعتقه جاهلا نفذ على المالك ( ويصح تعليقه ) بصفة محقة ومحملة بعوض وغيره كجنون السيد لما فيه من التوسعة لتحصيل القربة ، وهو غير قرينة إن قصد به حث أو منع أو تحقيق خبر وإلا فقربة ، ويمجرى في التعليق هنا ما مر في الطلاق من كون المعلق بفعله مباليا أولا ، ولا يشترط لصحة التعليق إطلاق التصرف بدليل صحتة من نحو رهن معسر ومفلس ومترد ، ولا يرد على المصنف أن وقف المسجد تحريم ، ولا يصح تعليقه لأن حد العتيق السابق يخرجه على أن المرجع فيه صحتة مع التعليق كما مر ،

المبعض يعتق ما ملكه ببعضه الحر أو دبره أو علق عتقه بصفة بعد الموت لأنه بالموت يزول عنه الرق فيصير أهلا للولاية ( قوله والإمام لقن ) اللام زائدة لوقوعها معترضة بين الفعل المتعدي ومفعوله ( قوله على ما يأتي ) والمعتمد منه عدم الصحة ( قوله وبما تقرر علم أن شرط العتيق ) لعلمه علم من عدم نفوذ العتيق من المفلس ومن الراهن المعسر يتعلق حق الفزاة والمهرين بالعتيق ( قوله بخلاف نحو إجارة ) أى فلا تمنع اعتاقه وإن عتقه على عوض موجب ، والفرق بينه وبين الكتابة حيث لا تصح من المؤجر أن المكاتب لا يعتق إلا بأداء النجوم والمؤجر عاجز عن التصرف لتحصيلها والعتق يحصل حالا ، وإن تأخر أداء ما علق عليه فأشبه ما لو باع لمسر بشمن في ذمته ( قوله ولو باع قنا فاسدا ) أى بيعا فاسدا ( قوله لا يقدح فيه الجهل ) أى بكونه باقيا على ملكه أو خرج عنه فهو باعتبار نفس الأمر وكيل عن المالك المتمسك للإعتاق ( قوله كجنون السيد ) أى فلو قال السيد لعبدى إن جنت فأنت حر عتيق العبد بمنون السيد ، وهذا قد يخالفه ما يأتي من أن العبرة في نفوذ العتيق بوقت الصفة دون وقت التعليق ، إلا أن يصور ما يأتي بصفة يتمثل وقوعها في زمن الحجر وفي خلافه ، وما هنا بصفة لا يمكن وقوعها في غير الحجر فاعتبر وقت التعاق هنا ثلاثا تلغو الصفة من أصلها لو اعتبر وقت وجود الصفة ، وهذا الفرق بناء على ما يأتي هنا من أن العبرة في نفوذ العتيق بحالة وجود الصفة ، لكن سيأتى له في آخر كتاب التدبير أن الأصح أن العبرة بوقت التعليق وعليه فلا إشكال ، فيمكن تصوير ما هنا على نفس الصفة ، ويوجه بأن التعليق على نفس الصفة يصير الصفة كأنها واقعة في وقت التعليق فلا يخالف ما سيأتى ( قوله وهو ) أى التعليق غير قرينة مفهومه أن العتيق المترتب عليه يكون قرينة ، ويقضى ذلك قول حج وهو قرينة إجماعا ( قوله وإلا فقربة ) أى حيث كان من مسلم كما مر ( قوله بدليل صحتة ) أى التعليق ( قوله ومترد ) أى لأن العبرة في التعليق بوقت وجود الصفة ( قوله على أن المرجع فيه ) أى الوقف

المالك فيه له تعالى ( قوله على ما يأتي ) الذى يأتي له الجزم بعلم الصحة لاخير ، وقد تبع هنا ابن حجر وذلك ذكر كلاما هناك سوخ له هذا التعبير ( قوله علم أن شرط العتيق ) قال ابن قاسم : وقد يقال هذا الضابط غير موجود في الرهن إذا كان الراهن موسرا ( قوله بخلاف نحو إجارة ) أى فإنه وإن كان لازما إلا أنه لا يمنع البيع ( قوله واستيلاء ) هو مثال لما يتعلق به حق العتيق ( قوله وهو غير قرينة ) أى التعليق ( قوله وإلا فقربة ) أى من المسلم كما مر

وأفهم محبة تعليقه أنه لا يتأثر بشرط فاسد كشرط خيار أو تأقيت فيتأبد، ينم إن اقترن بما فيه عوض أفسده ورجع بقيمته نظير مامر في النكاح ، ويمتنع الرجوع عن التعليق بقول بل بنحو بيع ولا يعود بعوده ، ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت بموت المعلق فليس الوارث تصرف فيه إلا إن كان المعلق عليه فعله وامتنع منه بعد عرضه عليه ولو قال إن حافظت على الصلاة فأنت حر فالذي أفتى به بعضهم أنه يعتق إن حافظ عليها : أي الخمس وإن لم يصل غيرها كما هو ظاهر ، ويقدر ذلك بسنة كاستبراء الفاسق (و) تصح (إضافته إلى جزء) من الرقيق معين كبدك أو شائع كنصفك (فيعتق كله) الذي له من مومر وممسر ، والأوجه ضبطه بما مر في الطلاق سراية كما مر نظيره في الطلاق ، وقد لا يعتق كله بأن وكل وكيلاً في عتق عبده فأعتق نصفه عتق فقط ، واستشكل الأسنوى له

(قوله وأفهم محبة تعليقه) أي العتق (قوله ويمتنع الرجوع) أي لا يعتد به (قوله بل بنحو بيع) أي بل يصح الرجوع بنحو بيع فهي انتقالية (قوله ولا يعود) أي التعليق ، وقوله بعوده : أي الرقيق إلى ملك البائع (قوله ولا يبطل تعليقه بصفة) هنا مصور كما هو صريح اللفظ بما إذا كان المعلق عليه بعد الموت ، بخلاف ما لو أطلقه كإن دخلت الدار فأنت حر ، فإن التعليق يبطل بالموت كما هو ظاهر وإن كان يتوهم خلافه من هذه العبارة ، وإنما لم يبطل في الأول لأنه لما قيد المعلق عليه بما بعد الموت صار وصية وهي لا تبطل بالموت اه سم على حجج ، ومياني ما يصرح بذلك وهو أنه إذا علق بصفة وأطلق واشترط وجودها في حياة السيد ، وقول سم ١ وهي لا تبطل بالموت مالم وكله في إعتاق جزء منهم فأعتقه فهل يسرى أولاً ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ، لأنه من باب التعبير بالجزء عن الكل صيانة لعبارة المكلف عن الإلغاء (قوله إلا إن كان المعلق عليه فعله) أي العبد (قوله أي الخمس) أي فلا يتركها إلا لضرورة كنوم أو جنون ، والظاهر أن المراد أنه لا يترك فعلها أداء حتى لو أخرج صلاة عن وقتها بلا عذر فانت المحافظة ، ثم رأيت في حجج (قوله ويقدر ذلك) أي قوله إن حافظ (قوله سراية) أي من أنه يصح التعليق بأي جزء ليس فضلة كالتدبير ونحوها (قوله في عتق نصيبه) في نسخة : في عتق عبده فأعتق الخ ، وهي الصحيحة الموافقة لما يأتي عن شرح الروض . وحاصله أنه لو وكله في إعتاق كل العبد أو بعضه فخالص الموكل وأعتق دون ما وكله في إعتاقه وهو نصف العبد أو ربعه مثلاً لم يسر (قوله فأعتق نصفه) أي نصف النصيب الموكل في إعتاقه ، فلو كان له نصف ووكله في إعتاقه فأعتق نصف النصيب فقد العتق فيه وهو الربع ، قال حجج : ولو وكله في إعتاق جميعه فأعتق بعضه عتق فقط ، وبقي مالم وكله في إعتاق يده مثلاً فأعتقها فهل يلغو أو يصح ويسرى إلى الجميع ؟ فيه نظر ؟ وقد يظهر من قوله في عتق نصيبه الخ الثاني حيث اقتصر في تصوير علم السراية على الجزء الشائع وهو الأقرب صوتاً لعبارة المكلف عن الإلغاء ما أمكن . وقد

(قوله أفسده) أي أفسد الشرط العوض (قوله ويمتنع الرجوع عن التعليق بقول بل بنحو بيع) لا ينحى ما في هذه العبارة ، وعبارة التحفة : وليس لمعلقه رجوع بقول بل بنحو بيع الخ (قوله ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت الخ) قال الشباب ابن قاسم : هذا مصور كما هو صريح اللفظ بما إذا كان المعلق عليه بعد الموت ، بخلاف مالم أطلقه كإن دخلت الدار فأنت حر فإن التعليق يبطل بالموت (قوله والأوجه ضبطه) أي الجزء كان وكل وكيلاً في عتق عبده انظر هل مثله ما إذا وكله في عتق البعض فقط ، فإن كان مثله فما وجه التخصيص في التصوير ، وإن لم يكن مثله فما وجه الفرق ، مع أن المتبادر أنه أولى بالتحكم بما هنا (قوله سراية) راجع لقول

(١) (قوله وقول ابن قاسم الخ) هكذا النسخ التي بأيدينا ، وهو غير ظاهر مع أن قوله لو وكله ليخ بيعه في الصحيفة الآتية تمل .

بأنه لو وكل شريكه في عتق نصيبه فأعتقه الشريك سرى لنصيبه قال : فإذا حكم بالسراية إلى ملك الغير هنا ففي ملكه أولى ، رد بأن الذي سرى إليه العتق هنا ملك المباشر للإعتاق فيكون فيه أدنى سبب ، وأما ثم فالذي سرى إليه غير ملك المباشر فلم يقو تصرفه لضعفه على السراية ، إذ الأصح فيما أن العتق يقع على ما أعتقه ثم على الباقي بها ، وإن رجح الميمري مقابله أنه يقع على الجميع دفعة واحدة ، أما إذا كان لغيره فسبأى ولا بد في الصيغة من لفظ يشعر به أو إشارة أخرس أو كتابة مع نية ( وصريحه ) ولو مع هزل أو لعب ( تحرير وإعتاق ) أى ما اشتق منهما لو رودها في الكتاب والسنة متكررين ، أما نفسيهما كانت تحرير فكتابة كانت طلاق ، أما أعتقك الله أو الله أعتقك فصريح فيما كطلقك الله أو أبرأك الله ، ويفارق نحو بأعك الله أو أقالك الله حيث كانت كناية لضعفها بعدم استقلالها بالمقصود ، بخلاف تلك ، ولو كان اسمها قبل ندائها حرة عتقت بقوله لها بإحرة ما لم يقصد نداعها بذلك الاسم ، بخلاف ما لو كان اسمها به حال ندائها ، فإن قصد نداعها بذلك أو أطلق لم تعتق ولا عتقت ، ولو زاحمت أمته فقال لها تأخري بإحرة وهو جاهل بها لم تعتق ، ولا يشكل عليه ما مر في نظيره من الطلاق لوجود الممارض القوى هنا وهو غلبة استعمال حرة في مثل ذلك المعنى اللطيفة عن الزنا ، ألا ترى أنه لو قيل له أمتك زانية فقال بل حرة وأراد عفيفة قبل بل وإن أطلق فيها يظهر القرينة القوية هنا ، ولو قال لكاس خوافا منه على قته هذا حر عتق ظاهرا لا باطنا ، واعتمد الأسنوى خلافه كما اقتضاه كلامهم في أنت طالق لمن يظنها من وثاق بجامع وجود القرينة الصارقة فيها ، وصوب الميمري الأول ، وهو المتمدن قياسا على ما لو قيل له أطلقت زوجتك فقال نعم فأبدا الكذب وإن رد بأن الاستفهام منزل فيه الجواب على السؤال كما صرحوا به فلم ينظر فيه لقصدته وبفرض المساواة ليس هنا قرينة على القصد بخلاف مسئلتنا ، وقوله لضارب قته عبد غيرك حرّ ، مثلك لاعتق به كما لو قال لقته ياخوجا ولو قال لغيره أنت تعلم أنه حرّ كان إقرارا بحريته بخلاف أنت تظن ، أو قال لقته أفرغ من العمل قبل العشاء

يقال : إنما اقتصر على الشائع لأن السراية فيه ممكنة لحصولها من عتق نافذ ، وأما اليد فلا يتصور إعتاقها وحدها فيضسف القول بالسراية هنا . ويؤي أيضا ما لو وكله في إعتاق جزء مبهم فأعتقه فهل يسرى أولا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأنه من باب التعبير بالجزء عن الكل صيانة لعبارة المكلف عن الإلغاء ( قوله سرى لنصيبه ) أى لنصيب الوكيل نفسه ( قوله فإذا حكم بالسراية إلى ملك الغير ) أى وهو الموكل ، وقوله هنا راجع لقوله لو وكله ( قوله أما إذا كان لغيره فسبأى ) أى أما إذا كان باقى العبد لغير الموكل فسبأى في قوله ولو كان عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه ( قوله كناية لضعفها ) أى الصيغة ، وقوله بعدم استقلالها منه يعلم أن ما يستقل به الفاعل مما لا يحتاج إلى قبول إذا أسنده له تعالى كان صريحا ، وما لا يستقل به كالبيع إذا أسنده لله كان كناية ، وكعب أيضا حفظه الله قوله بعدم استقلالها : أى لأنه لا بد معها من القبول ( قوله فإن قصد بذلك ) أى أو أطلق ليخالف مقابله ( قوله واعتمد الأسنوى خلافه ) أى فقال لا يعتق ظاهرا ولا باطنا ( قوله بخلاف مسئلتنا ) حيث قصد بذلك أنه لا تسلط لضارب على عبد غيره كما أنه لا تسلط على الحرّ وأطلق كما هو ظاهر ( قوله ولو قال ) أى السيد ( قوله قبل العشاء ) ليس بقيد ( قوله كان إقرارا بحريته ) أى فإن كان صادقا عتق باطنا وإلا عتق ظاهرا لا باطنا

المصنف فيعتق كله : أى لا تميزا بالجزء عن الكل ، وهو وجه ثان في المسئلة ، وللخلاف ثمرات في المطولات ( قوله وأما ثم فالذي سرى إليه ) عبارة التحفة : فالذي يسرى إليه بلفظ المضارع وهي المناسبة للحكم وهو عدم السراية ( قوله أما أعتقك ) لا وجه للتعبير بأما هنا ( قوله واعتمد الأسنوى خلافه ) أى فلا يقع عنده لا باطنا ولا ظاهرا ( قوله وبفرض المساواة ) هنا من جملة كلام الراد وهو ابن حجر : أى وبفرض مساواة ما هنا لما لو

وأنت حر وقال أردت حراً من العمل دين أو أنت حر مثل هذا العبد حق المشبه أو مثل هذا عقاباً الأول بالإشياء والثاني بالإقرار ومن ثم لو كلب لم يعتق باطناً (وكذا فك رقبة) أى ما اشتق منه فإنه صريح (في الأصح) لوروده في الكتاب وترجمة الصريح صريحة وإشارة الأخرس كهى في الطلاق. والثاني أنه كتابة لاستعماله في العتق وغيره (ولا يحتاج) الصريح (إلى نية) بل يعتق به وإن لم يقصد إيقاعه وهو معلوم من نظائره وإحما ذكره. توطئة لقوله (وتحتاج إليها كتابته) وإن انضم إليها قرينة لإحتمالها غير العتق، ويجه أن يأتى هنا في مقارنة النية لها مأمراً نظيره في الطلاق (وهى) أى الكتابة كثيرة، وضابطها كل ما أتى عن فرقة أو زوال ملك فيها (لا ملك) أو لا بد أو لا أمر أو لا إمرة أو لاحكم أو لا قدرة (لى عليك لا سلطان) لى عليك (لا سيول) لى عليك (لا خدمة) لى عليك زال ملكى عنك (أنت) بفتح التاء وكسرهما وإن كان بضد ما خاطبه به إذ لا أثر للحن هنا (سألت أنت مولاي) أنت سيدى أنت لله لأنها تشعر بإزالة الملك مع إحتمالها غيره، ووجهه فى مولاي أنه مشترك بين المحقق والعتيق، وكذا ياسيدى كما رجحه فى الشرح الصغير وهو الأصح، وإن رجح الزركشى مقابله وقوله أنت ابنى أو بنتى أو أبى أو أى إعتاق إن أمكن من حيث السن وإن عرف كذبه ونسبه من غيره أو يأتى كتابة (وكذا كل) لفظ (صريح أو كتابة للطلاق) أو للظهار، وهو كتابة هنا كما مر مع ما استثنى منه كاعتد واستبرئ رحلك العبد فإنه لغو وإن نوى العتق لاستحالة، ومن ثم لو قال لقته أعقت نفسك فقال أعقتك كان لغوا أيضاً، بخلاف نظيره من الطلاق، وعلم مما تقرر أن الظهار كتابة هنا دون هناك وقوله لعبد أنت حرّة ولأمة أنت حر صريح (تغليبا للإشارة) (ولمّا قال) له (عتقتك إليك) وعبر فى المحرر عنه جعلت عتقك إليك وكأنه حذفه لعدم الاحتياج إليه أو (خبرتك) من التخيير، وقول المحرر فى بعض نسخه حررتك غير صحيح لأنه صريح بتجيز كما مر (ونوى تفويض العتق إليه فأعتق نفسه فى المجلس) أى مجلس التغاطب. بأن لا يؤخر بقدر ما ينقطع به الإيجاب عن القبول على ما قيل، والأقرب ضبطه بما مر فى الخلع لأن ما هنا أقرب إليه من البيع فهو كتفويض ظاهراً لما وحيداً فهو بمعنى قوله فى الروضة فى الحال بدل المجلس (عتق) كما فى الطلاق فيأتى هنا مأمراً فى التفويض ثم، وجعلت خبرتك إليه صريح فى التفويض لا يحتاج إلى نية، وكذا عتقتك إليك، فقوله

(قوله وقال أردت حراً من العمل دين) أى فعتق ظاهراً لا باطناً (قوله كهى فى الطلاق) أى فإن فهمها كل أحد (صريحة أو القطع دون غيره فكناية وإلا فلو) قوله مأمراً نظيره فى الطلاق) والمعتد منه أنه يكفى مقارنتها بجزء من الصيغة (قوله إعتاق) الظاهر أن المراد بطريق المؤاخلة اه سم على حج: أى فعتق ظاهراً لا باطناً، ويبنى أن محله حيث قصد به التشفقة والحن، فلو أطلق عتق ظاهراً باطناً (قوله إن أمكن) وإلا كان لغوا (قوله صريح أو كتابة) وأما لو قال لعبد أنا منك حر فليس بكتابة، بخلاف أنا منك طالق فإنه كتابة، وفرق بينهما بأن النكاح وصفت للزوجين، بخلاف الرق فإنه وصف للمملوك اه من البهجة وشرحها الكبير. أقول: ويبنى أن يكون محل كونه غير كتابة هنا مأمراً يقصد به إزالة العلة بينه وبين رقيقه وهى عدم التشفقة ونحوها بحيث صار منه كالأجنبي وإلا كان كتابة (قوله واستبرئ رحلك) أى وكانت على كظهر أى للعبد فإن معناه لا يتأتى فى الذكر، بخلافه للأنى فإنه يكون كتابة (قوله وعلم مما تقرر) أى هنا فى قوله أو للظهار هو كتابة (قوله أن الظهار كتابة هنا) أى فى الأئمة دون الذكر أخذنا من قوله قبل مع ما استثنى منه الخ (قوله بما مر فى الخلع) أى فيفتقر الكلام السير

قبل له طلقت زوجتك الخ وإن أوه سيات الشارح خلاف ذلك، ثم هو لم يتعرض لردّ هذا الرد (قوله وقوله أنت ابنى أو ابنتى أو أبى أو أى إعتاق) أى صريح (قوله وعبر فى المحرر عنه الخ) عبارة التشفة نصها: عبارة أصله

ونرى قيد في خبرتك فقط ، ولو قال وهبتك نفسك ونوى العتق عتق ولم يحتج لقبول ، أو التملك عتق إن قبل فورا كما في ملكتك نفسك ، ولو أوصى له بريقته اشترط القبول بعد الموت ( أو قال أعنتك على ألف أو أنت حر على ألف قبل ) في الحال كما في الروضة كأصلها ( أو قال له العبد أعنتى على ألف فأجابه عتق في الحال ولزمه الألف ) في الصور الثلاث كالخلع ، بل أولى لتشوف الشارع للعتق وهو من جانب المالك معاوضة فيها شوب تطيق ، ومن جانب المستدعي معاوضة نازعة إلى جمالة كما علم من باب الطلاق ، وبأن في التعليق بالإعطاء ونحوه هنا مامر في خلع الأمة ، وقوله في الحال له فائدة ظاهرة وهي دفع توهم توقف العتق على قبض الألف فسقط القول بأنه لنو ، وإنما ذكره في أعنتك على كذا قبل فإنه يعتق حالا والعوض موجب ، فلهذا انتقل نظره إلى هذه ، على أن توجيه ما ذكر غفلة عن كون المصنف ذكره عقب ذلك ، وحيث فسد بما يفسد به الخلع كان قال أعنتك على خير أو على أن تخدمني أو زاد أبدا أو إلى همتي مثلا عتق وعليه قيمته ، أو تخدمني عشرين عتق ولزمه ذلك ، فلو خدمه نصف المدة ثم مات فليسيده في تركته نصف قيمته ، ولا يشترط النص على كون المدة ثل العتق خلافا للأذرعى لانصرافها إلى ذلك ، ولا تفصيل الخلمة عملا بالعرف كما مر نظيره في الإجارة ١ ولو قال بهتك نفسك بألف ) في ذمتك حالا أو مؤجلا تؤدبه بعد العتق ( فقال اشترت فالمذهب صحة البيع ) كالكتابة بل أولى لأن هذا الزم وأسرع ، وذكر الربيع قولاً أنه لا يصح البيع لأن السيد لا يبيع عبده ، فن الأصحاب من أثبتوه وضعفه ، ومنهم من قطع بما ذكره المصنف قال : وهذا من تخريج الربيع ( ويعتق في الحال وعليه ألف ) عملا بتفسي العقد ، ولا خيار فيه لأنه عقد عتاق لا بيع ، واحتراز بقوله بألف عما لو قال له بهذا فلا يصح لأنه لا يملكه

هنا كما اغترم ثم ( قوله عتق إن قبل ) ويبنى أن مثله ما أطلق ويرجع في نية ذلك إليه ( قوله اشترط القبول ) أى ولو على التراخي ( قوله عتق في الحال ) أى فورا حيث لم يذكر السيد أجلا ، فإن ذكره ثبت في ذمته كذلك ، ويجب إنظاره في الحالة الأولى إلى اليسار كالديون اللازمة للمعسر ( قوله نازعة ) أى مائلة ( قوله ثم مات ) أى العبد وقوله فليسيده في تركته نصف قيمته : أى لأنه لما مات الوض انتقل إلى بدله وهو القيمة لا أجرة مثله ببقية المدة ( قوله ولا يشترط النص ) أى فلو نص على تأخير ابتدائها عن العقد فسد العوض ووجبت القيمة كما يفيد قوله بعد لانصرافها إلى ذلك ( قوله عملا بالعرف ) أى وعليه فلو طرأ للسيد ما يوجب الاحتياج في خدمته إلى زيادة عما كان عليه حال السيد وقت العقد فهل يكلفها العبد أو يفسد العوض فيها ببقى ويجب قسطه من القيمة ؟ فيه نظر ، والأغرب أنه يكلف خدمة ما كان متعارفا لها حالة العقد ( قوله وذكر الربيع ) أى المراد لأنه المراد عند إطلاق الربيع كما ذكره الأسنوى في الطبقات ( قوله وعليه ألف ) أى في ذمته ( قوله لأنه لا يملكه ) أى ومع ذلك يعتق

جعلت البيع ( قوله بل أولى ) هنا بالنسبة لأصل العتق ( قوله غفلة عن كون المصنف ذكره عقب ذلك ) أى ذكر قوله في الحال في المسئلة الآتية عقب هذه : أى وذكره ذلك في المحلين المتعاقبين يبعد كونه صادرا عن انتقال نظر ، وبهذا يندفع قول ابن قاسم كأنه في غير هذا الكتاب . ثم قوله ثم إن كونه ذكره عقب ذلك لا ينافي انتقال النظر لأن الجمع بين المستثنين لا ينافي انتقال النظر من حكم إحداها إلى حكم الأخرى كما هو في غاية الظهور ، فدعوى الغفلة بمنزلة بل لعلها غفلة اهـ . ويحتمل أيضا أن غفلة هذا المعترض من حيث كونه خصص الاعتراض بالمسئلة المتقدمة مع توجهه على المسئلة التي ذكرها المصنف عقبا ، والشهاب ابن قاسم فهم أن الضمير في ذكره راجع إلى مسئلة إلى شهر وليس كذلك كما علمت ( قوله بما يفسد به الخلع ) أى عوضه

(والولاء لسيده) كما لو كاتبه ، ولو باع وكيل بيت المال عبده من نفسه لم يصح كما قاله الأصنفان شارح  
المحصل عملا بقولهم إن الإمام في مال بيت المال كالولي في مال اليتيم والولي يتمتع عليه التبرع كما يعلم مما  
يأتي في الكتابة كهذا البيع ولو بأضعاف قيمته ، لأن ما يكتسبه قبل العتق ملك لبيت المال وبعد العتق لا يبرى  
حاله ، ولو قيل المالك قرن<sup>١</sup> لمن هذا المال فقال لهذا الغلام وأشار له لم يعتق ، وإنما كان قوله لغيره يعني هذا إقرارا  
له بالملك لأن إضافة الملك لمن عرف رقه تجوز يقع كثيرا ، بخلاف البيع فإنه لا يكون إلا من مالك حقيقة (ولو  
قال لحامل) مملوكة له هي وحلها (أعتقتك) وأطلق (أو أعتقتك دون حملك عتقا) للدخول في بيعها في الأولى  
ولأنه كالجزء منها في الثانية ، فأشبهه مالو قال أعتقتك إلا بذلك ، وبخالف مالو قال بعتك الجارية دون حلها فإنه  
لا يصح البيع لأن العتق لا يبطل بالاستثناء لقوته (ولو أعتقه عتق) حيث نفخت فيه الروح وإلا لنا على الأصح  
(دونها) وفارق عكسه بأنه لكونه فرعا يتصور تبعية لها ولا عكس ، ولو قال مضغة هذه الأمة حرة كان إقرارا  
بانقضاء الولد حرا ، فإن زاد عقلت بها متى في ملكي كان إقرارا للأمة بأمية الولد (ولو كانت لرجل والحمل لآخر)  
بنحو وصية (لم يعتق أحدهما بعتي الآخر) لأنه لا استتباع مع اختلاف المالكين (وإذا كان بينهما عبد) أو أمة  
(فأعتق أحدهما كله أو نصيبه) كتصبي منك حر أو نصفك حر وهو بملك نصفه (عتق نصيبه) موسرا كان  
أم معسرا وأما نصيب شريكه (فإن كان معسرا بتي) عند الإعتاق (الباقى لشريكه) ولا سريته لفهم الحديث الآتي  
(وإلا) بأن كان موسرا وهو من ملك فاضلا عن جميع ما يترك للمفلس مما يبي بقبته (سرى إليه) أي إلى نصيب  
شريكه ما لم يثبت له الإيلاد بأن استولدها ماله معسرا لخبر الصحيحين « من أعتق شركا له في عبد وكان له مال  
يبلغ ثمن العبد قوّم عليه العبد قيمة عدل وأعطى شركاه حصصهم وعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق عليه ماعتق »  
وقيس بما فيه غيره مما مر ، وفي رواية للدارقطني « ورق<sup>٢</sup> منه مارق » قال الحافظ : ورواية السعادية مدرجة فيه ،  
وبفرص ورودها حملت جمعا بين الأحاديث ، على أنه يستسقى لسيده الذي لم يعتق : يعني يخلفه بقدر نصيبه لئلا

وتجيب قيمته كما لو قال له أعتقتك على خر (قوله والولاء لسيده) أي ولو كان كافرا وإن لم يتره اه خطيبه ، وفائدته  
أنه قد يسلم السيد فيرثه وعكسه كعكسه (قوله عبده) أي عبد بيت المال (قوله لأن إضافة الملك لمن عرف رقه  
تجوز) أي بل قد تكون حقيقة كأن ملكه سيده أو غيره وقتلنا بصحته على الضيف (قوله أو أعتقتك دون حملك  
عتقا) ظاهره ولو كان الحمل علقه أو مضغة أو نطفة أخذنا من قوله بعد ولأنه كالجزء منها ومن قوله ولو أعتقه  
عتق حيث نفخت فيه الروح (قوله حيث نفخت فيه الروح) الظاهر أن المراد بلوغه ، أو أن نفخ الروح الذي  
دل عليه كلام الشارع وهو مائة وعشرون يوما (قوله فإن زاد عقلت بها متى في ملكي) أي فإن لم يزد ذلك لتأخير  
مستولدة ، وظاهره عدم الاستيلاد وإن أقر بوطئها . وفي شرح المنهج مانصه : وقال النووي : ينبغي أن لا تصير  
أي مستولدة حتى يقر بوطئها لاحتمال أنه حر من وطء أجنبي بشبهة اه فليراجع . وقد يوجه كلامه بأن مجرد  
الإقرار بوطئها لا يستدعي كون الولد منه لحوازه كونه متأخرا عن الحمل به من غيره أو متقدما عليه بزمان لا يمكن  
كونه منه (قوله عند الإعتاق) متعلق بمعسرا ، ولو وصله به وأخر قوله بتي كان أوضح (قوله بأن استولدها  
مالكه) أي النصف (قوله يبلغ ثمن العبد) أي ثمن ما ينص من شريكه من العبد والمراد بالثمن هنا القيمة

(قوله وأما نصيب شريكه) كان ينبغي أن يقول عقب هذا : ففيه تفصيل نظير ما في التحفة (قوله عند الإعتاق)  
صواب ذكر هذا قبل قوله بتي كما في التحفة (قوله ورواية السعادية) لفظ الرواية « فإن لم يكن له مال قوّم العبد قيمة  
عدل ثم استسقى لصاحبه في قيمته غير مشقوق عليه » (قوله يعني يخلفه الخ) لا ينبغي علم تأتي هذا الجواب



يظن أنه يحرم عليه استعماله ، ولو باع قصصا بشرط الخيار له ثم احتق باقيه والخيار باق سري وإن أحسر بحصة المشتري لكنه بالسراية يقع القسخ حينئذ فلا شركة فلا يرد (أو إلى ما أيسر به) من قيمته ليقرب حاله من الحرية ، ولو كان ثلاثة فأعتق اثنان منهما نصيبهما معا وأحدهما موبس فقط قوم جميع مالم يعتق عليه وحده (وعليه قيمة ذلك يوم الإعتاق) أي وقته لأنه وقت الإلتاف كجناية على قن سرت نفسه يعتبر قيمته وقتها لا وقت موته (وقع السراية بنفس الإعتاق) لظاهر الخبر المذكور ، نعم يستثنى مالمو كاتب الشريكان ثم احتق أحدهما نصيبه فإنه يحكم بالسراية بعد العجز عن أداء نصيب الشريك ، فإن في التمتع لإضرار بالسيد لغوات الولاء وبالمكاتب لا تقطاع الكسب عنه (وفي قول) لا يقع الإعتاق إلا (بأداء القيمة) أو الاعتياض عنها لخبر «إن كان موسرا فيقوم عليه قيمة عدل» وأجابوا بأنه إنما يدل على أن العتق بالتقوم لا بالدفع ، وحينئذ فيدل للأول لأنه إنما قوم لأنه صار متلفا وإنما يتلف بالسراية (وفي قول) يوقف الأمر رعاية للجائنين ، فعليه (إن دفعها) أي القيمة (بان أنها) أي السراية حصلت (بالإعتاق) وإلا بان أنه لم يعتق (واستيلاد أحد الشريكين الموسر يسرى) إلى حصة شريكه كالعتق بل أولى لأنه فعل وهو أقوى ولهذا نقل من مريض من رأس المال ، بخلاف إعتاقه فإنه من الثلث. أما من المسر فلا يسرى كالعتق إلا من والد الشريك لأنه يتقدم منه إيلاد كلها (وعليه) أي الموسر (قيمة) ما أيسر به من (نصيب شريكه) لأنه ألتفه بإزالة ملكه عنه (وحصته من مهر مثل) لاستتماعه بملك غيره حيث تأخر الإنزال عن مفيد الحشفة كما هو الغالب ، وإلا لم يلزمه حصة مهر لأن الموجب له تنصيب الحشفة في ملك

(قوله بشرط الخيار له) أي أو لمها (قوله مالم يعتق عليه وحده) أي دون المسر (قوله أي وقته) وسيأتي أن إيلاد أحد الشريكين نافذ مع اليسار ، وعليه فلو كان مسرا وقت الإحبال أو العلق ثم أيسر بعد فعل يورث ذلك فيحكم بنفوذ الإعتاق والعلق من وقتها أولا ؟ ويفرق بين الإعتاق فيحكم بعدم نفوذه لأنه قول إذا رد لها ، وبنفوذ الاستيلاد لأنه من قبيل الإلتاف ؟ فيه نظر ، وقضية قول الشارح في آخر أمهات الأولاد والعبرة في اليسار وعدمه بوقت الإحبال الخ أن طرو اليسار لا أثر له ، وقياس ما في الزمن من أنه لو أحبلها وهو مسر فيبعت في الدين ثم ملكها نفذ الإيلاد أنه هنا كذلك إذا ملكها (قوله عن أداء نصيب الشريك) أي لا من عتق أحدهما (قوله لا تقطاع الكسب عنه) لعل المراد باقتطاعه عدم حصول ما كسبه قبل العتق له . لأننا لو قلنا بالسراية بطلت الكتابة ، وبطلانها يبين أن ما كسبه للسيد (قوله إلى حصة شريكه) أي حيث كان موسرا بالكل وإلا قضيا أيسر به فقط كما يأتي (قوله فلا يسرى كالعتق) أي ويكون الولد حراً فيفرم لشريكه قيمة نصفه عياب اه سم على منج . وسيأتي في كلام الشارح في أمهات الأولاد حكاية خلاف فيه ، وظاهره أن المعتمد أنه مبعض (قوله إلا من والد الشريك) كأن كانت بينه وبين ولده (قوله وإلا لم يلزمه) ولو تنازعا فزعم الواطئ تقدم الإنزال الشريك تأخره صدق الواطئ فيها يظهر عملا بالأصل من عدم وجوب المهر وإن كان الظاهر تأخر الإنزال ، ويحتمل تصديق الشريك لأن الأصل فيمن تعدى على ملك غيره الضمان حتى يوجد مسقط ولم تنسحق وهذا أقرب ،

مع قوله قوم عليه ومع قوله في قيمته (قوله لكنه بالسراية يقع القسخ الخ) قال ابن قاسم : بل قد يقال لاشركة حقيقة حين الإعتاق أيضا لأنه إذا كان الخيار له فملك المبيع له فليتمل اه (قوله قيمة عدل) تمامه «ولا وكس ولا شطط ثم يعتق» (قوله إلا من والد الشريك) صورة المسئلة أن أحد الشريكين الذي هو والد الشريك الآخر استولدها ، وعبارة كتب الأمتاذ : ولو كان الشريك المستولد أصلا لشريكه سري وإن كان مسرا كما لو استولد الجارية التي كلها له اه ابن قاسم

غيره ، وهو متفق لما يأتي أن السراية تقع بنفس العلوق ، واعتاد جمع وجوبها مطلقا مبنى على مرجوح كما يعلم من التحليل الآتي يوقوع العلوق في ملكه . كـ ينفع الفرق بين هذا ، وما مر في الأب بأنه إنما قدر الملك فيه لحرمة ، ويجب مع ذلك في بكر حصته من ارش البكارة ( ونجوى الأقوال ) المارة ( في وقت حصول السراية ) إذ العلوق هنا كالمعلوق ثم ( قبل الأول ) وهو الحصول بنفس العلوق ( والثالث ) وهو التبين ( لاتبج قيمة حصته من الولد ) لانقاده حرا على الأول بحصول العلوق في ملكه ولتنزل استحقاق السراية منزلة حصول الملك على الثالث وعلى الثاني يجب ( ولا يسرى تدبير ) لباقي القرن من مالك كل أو بعض لأنه ليس إطلافا لجواز بيع المدبر فيعتق بموت السيد ما دبره فقط لإعصار الملب ، وحصوله في الحمل ليس سراية بل تبعا كعضو منها ( ولا يمنع السراية دين ) حال ( مستغرق ) بدون حجر ( في الأظهر ) لأنه مالك لما في يده نافذ التصرف فيه ولذا نفذ اعتاقه ، والثاني يمنع لأنه معسر يحمل له أخذ الزكاة . قال البلقيني : ولا حاجة لمستغرق في جريان الخلاف ، ولو كان بالدين الحال رهن لازم ليس له غيره ولا يفضل منه شيء لم يسر قطعا ، ولو علق وهو مستقل ثم وجدت الصفة وهو محجور عليه لم يسر بناء على الأصح أن العبرة في نفوذ العتق بحالة وجود الصفة ( ولو قال لشريكه المورس أعتقت نصيبك فطبعك قيمة نصيبى فأنكر ) ولا بينة ( صدق المتكبريمية ) إذ الأصل عدم العتق ( فلا يعتق نصيبه ) إن حلف وإلا حلف المدعى واستحق قيمة نصيبه ، ولا يعتق نصيب المنكر لأن الدعوى إنما سمحت عليه لأجل القيمة فقط ، ولا فهي لا تسمع على آخر أنك أعتقت حتى يحلف ، ثم إن كان مع الشريك شاهد آخر قبلا حسبة : أى إن كان قبل دعواه القيمة كما يحتمل الزكشى لتهمة حينئذ ( ويعتق نصيب المدعى بإقراره إن قلنا يسرى بالاحتاق ) موافقة له بإقراره ، وأهمهم أنه لا يعتق على القولين الأخيرين بإقراره وهو كذلك ، ثم لو نكل المدعى عليه وحلف المدعى اليمين المردودة حتى جزا لكن بإقرار المدعى عليه لأن اليمين المردودة كالإقرار ( ولا يسرى إلى نصيب

وكتب أيضا لطف الله به : قوله وإلا : أى بأن تقدم أو قارن ( قوله مطلقا ) أى تقدم الإنزال أولا ( قوله ويجب مع ذلك في بكر حصته من أرض البكارة ) ينبغي أن يحل هذا إن تأخر الإنزال عن إزالتها وإلا فلا يجب لها أرض ولعله لم ينفه عليه لبعده العلوق من الإنزال قبل زوال البكارة ( قوله لم يسر قطعا ) أى لأنه معسر ، ولا تشكل هذه بما مر من أن الدين لا يمنع السراية لأن ذلك مفروض فيمن له مال يدفع منه حصه شريكه بخلاف هذا ( قوله لم يسر بناء على الأصح الخ ) يتأمل هذا فإن الأصح فيها يأتي آخر كتاب التدبير ألف العبرة بوقت التعليق حتى لو علق مستقلا ووجدت الصفة بعد الحجر عتق نظرا لحالة التعليق ، وقد يقال : ما هنا مبنى على مقابل الأظهر فيها يأتي ( قوله واستحق قيمة نصيبه ) أى وحتى بذلك نصيب المنكر لأن اليمين المردودة كالإقرار لكن سيأتى عن شرح النتيجة ما يخالفه ( قوله لتهمة حينئذ ) أى أما إن كان بعد دعواه القيمة فلا لتهمة فهو تعليل للمقدر ( قوله وإن يسرى ) مجتمد ( قوله عتق جزما ) أى نصيبه فقط على ما يقتضيه قوله السابق ولا يعتق نصيب المنكر الخ ، لكن قوله

( قوله قال البلقيني ولا حاجة لمستغرق في جريان الخلاف ) قال في الصحفة : فلو أوجبت المراءة مائة وهى عنده وعليه خمسون لم يسر على الضعيف إلا فى الخمسين ( قوله لم يسر قطعا ) أى ولا يقال إنه مورس بالزهن ( قوله بناء على الأصح أن العبرة الخ ) به الشيخ في الحاشية على أن الشارح ناقض هذا في آخر التدبير ( قوله إن حلف بالخ ) فيه أن عدم العتق على إطلاقه وليس مقيدا بالخلف ، فكان المناسب ثم إن حلف فلا يستحق عليه المدعى القيمة وإلا حلف المدعى واستحقها ( قوله وإلا فهي لا تسمع على آخر أنك أعتقت حتى يحلف ) أى إذ الدعوى بما ذكر غير مسوعة فلا يترتب عليها حلف أى فاليمين في كلام المصنف إنما هو لأجل القيمة كما قرره ( قوله عتق جزما )

المنكر) وإن أيسر المدعى لأنه لم ينش عتقا فهو كما لو قال شريك لآخر اشترت نصيبى فأعتقتك فأنكر فإنه يعتق نصيب المدعى ولا يسرى (ولو قال لشريكه) الموسر أو المعسر (إن أعتقت نصيبك فنصيبى حر) فقط أو زاد (بعد نصيبك فأعتقت الشريك) القول له نصيبه (وهو موسر سرى إلى نصيب الأول إن قلنا السراية بالإعتاق) وهو الأصح (وعليه قيمته) أى قيمة نصيب المعلق . ولا يعتق بالتعلق لأنه اجتمع على النصف تعليق وسراية ، والسراية أقوى لأنها قهرية تابعة لعنق نصيبه لا مدفع لها ، والتعليق قابل للذبح بالبيع ونحوه . فإن قلنا بالتبين فالحكم كذلك إذا أدبت القيمة بخلاف لما يوجهه كلامه ، وإن قلنا بالأداء فممن يعتق نصيب المعتق وجهان فى الروضة ، رجح البلقينى السراية عند الأداء . ويعتق عن المنجز لا عن المعلق . واحترز المصنف بقوله وهو موسر عما لو كان معسرا فيعتق على كل واحد منهما نصيبه تنجيذا فى الأول ومقتضى التعليق فى الثانى (فلو قال) لشريكه إن أعتقت نصيبك (فنصيبى حر قبله) أو معه أو حال عتقه (فأعتقت الشريك) المخاطب نصيبه (فإن كان المعلق معسرا عتق نصيب كل عنه والولاء لهما ، وكذا إن كان موسرا وأبطلنا الدور) اللفظى الآتى بيانه لأن اعتبار المعية والحالية بينهما والقبليّة ملغاة لاستحالة الدور المستلزم هنا سد باب عتق الشريك فيصير التعليق معها كعوم مع المعية والحالية (ولأ) بأن لم ينطّل الدور فى صورة القبليّة (فلا يعتق شئ) على واحد منهما لأنه لو نفذ إعتاق المقول له فى نصيبه لعنق نصيب القائل قبله ، ولو عتق السرى ولو سرى لبطل عتقه فيلزم من نفوذه عدم نفوذه ، وهذا يوجب الحجر على المالك المطلق التصرف فى إعتاق نصيبه نفسه ، ثم ضعفه الأصحاب لما فيه من الحجر على الغير فى ملكه . هذا كله إن لم ينجز المعلق عتق نصيبه (ولا عتق عليه قطعا وسرى بشرطه (ولو كان) أى وجد) عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سلمه فأعتقت الآخرين) بكسر الخاء كما يحطه ليوافق ما فى المحرور لا التقييد . إذ لو أعتق اثنان منهم أى اثنين كانا فالحكم كذلك ، قاله فى الروضة (نصيبيهما) بالثنية (مما) بأن لم يفرغ أحدهما منه قبل فراغ الآخر أو وكل وكيفا فأعتقه بلفظ واحد (فالقيمة) للنصف الذى سرى إليه العتق (عليهما نصفان على المذهب) لأن ضمان المثلث يستوى فيه التقليل والكثير كما لو مات من جراحتهما المختلفة . والطريق الثانى حكاية قولين أحدهما هذا ، والثانى يجب على قدر المملكين كتنظيره من الشفعة ، وقرئ الأول بأن الأخذ بالشفعة من فوائد الملك ومرافقه كالثمرة وهذا سبيل مسيل ضمان المثلث . وعمل الخلاف ما إذا كانا موسرين فإن كان أحدهما موسرا فقط قوم عليه نصيب الثالث قطعا (وشرط السراية) أمران أحدهما اليسار كما علم مما مر

هنا لكن بإقرار المدعى عليه الخ قد يخالفه ، وهو الموافق لقولهم الجين المردودة كالإقرار إذ مقتضاه أن يعتق جميعه ، لكنه غير مراد كما يصرح به قول المصنف ولا يسرى إلى نصيب المنكر ، وعبارة شرح المنهج : فإن نكل عن الجين فخطف المدعى استحق القيمة ولم يعتق نصيب المنكر أيضا لأن الدعوى إنما توجهت للقيمة لا للعنق اه (قوله تنجيذا فى الأول) أى فى المعتق الأول وهو من تجز العتق (قوله أو وكل وكيفا) الفرق بين هذه وبين ما تقدم من أنه لو وكل فى إعتاق نصيبه من عبد فأعتق الوكيل نصف النصيب حيث لا يسرى الإعتاق إلى باقية أنه ثم لما خالف الوكيل موكله فيما أذن له فى إعتاقه كان القياس إلغاء إعتاقه ، لكن نقضناه فيما باشر إعتاقه لتشوف الشارع للعتق ولم يسر لبقائه لضعفه تصرفه بالخالفه لموكله وهنا لما أتى بما أمره به نزل فعله منزلة فعل موكله ، وهو

فيه نظر ، لأنه لو فرض أن المدعى عليه أقر بالعتق صريحا لاعتق نصيب المدعى حيث قلنا إن السراية إنما تقع بالأداء أو أنها موقوفة كما هو ظاهر مما مر (قوله وأبطلنا الدور) أى فى مسئلة قبله (قوله قوم عليه) أى كما مر

ثانيهما (إعتاقه) أى تملكه بدليل التصريح الآتى (باختياره) ولو بتسبيه فيه كأن أهب بعض قريبه أو قبل الوصية له به ، وخروج بملك ماله عتق عليه بغير اختياره . لا يقال : خرج به عتق المكروه لأن ذلك شرط لأصل العتق وما هنا شرط للسراية مع وقوع العتق ثم عتقه عليه بغير اختياره له صور كثيرة منها الإرث (فلو ورت بعض ولده) مثلا (لم يسر) ما عتق منه إلى باقية لأنه لا سبيل إلى السراية من غير عرض لما فيه من الإجحاف بالشريك ولا بعض ، لأن التفرغ سبيله سبيل غرامة الخلف ولم يوجد منه صنع وقصد إتلاف ، ومنها الرد بالعيب ، فلو باع شقصا بمن يعتق على وارثه كأن باع بعض ابن أخيه بثوب ومات ووارثه أخوه ثم اطلع مشترى الشقص على عيب فيه ورده فلا يسرى كالإرث ، فإن وجد الوارث بالثوب عيبا ورد واسترد الشقص عتق عليه وسرى على الأصح لاختياره فيه ، وقد تقع السراية من غير اختيار كأن وهب لفتن بعض قريب سيده قبله فيعتق ويسرى على ما يأتى وعلى سبيله قيمة باقيه . وأجيب عنه بأن فعل عبده كفعله كما مر في الدعوى عليه (والمريض) مرض الموت في عتق التبرع (معسر إلا في ثلث ماله) فلو أعتق في مرض موته نصيبه ولم يخرج من الثلث غيره فلا سراية وكذا إذا خرج نصيبه وبعض نصيب شريكه فلا سراية في الباقي لما مر في الوصية ، لكن قال الزركشى : التحقيق أنه كالمصحح ، فإن شئ سرى ، وإن مات نظر ثلثه عند الموت ، فإن خرج بدل السراية من الثلث نفذ وإلا بأن رد الإرث ، والفرق بينه وبين الفليس تعلق حق الفرماء ، أما غير التبرع كما لو أعتق بعض رقيقه عن كفارة مرتبة بنية الكفارة فيسرى ولا يقتصر على الثلث (والميت معسر) مطلقا فلا سراية عليه لانفعال تركته لورثته بموته (فلو أوصى بعتق نصيبه) بعد موته (لم يسر) وإن خرج كله من الثلث لانفعال المالكور ، ومن ثم لو أوصى بعتق بعض عبده لم يسر أيضا إلى باقيه . نعم لو أوصى بالتكليف سرى لأنه حينئذ استبقى لنفسه قدر قيمته من الثلث ،

لو باشر الإعتاق بنفسه سرى إلى باقيه فكلذا وكيله ، نيه على ذلك في شرح الروض (قوله باختياره) وليس من ذلك ماله استدخلت ماله المحترم بعد خروجه وحملت منه فلا سراية (قوله ويسرى على ما يأتى) أى على ما يأتى من الخلاف والمعتمد منه عدم السراية (قوله فلا سراية في الباقي) معتمد (قوله لكن قال الزركشى التحقيق الخ) هو عند التأمل لا يخالف ما قبله في الحكم لما قرره فيه من أنه إذا خرج بعض حصص شريكه من الثلث مع حصصه عتق ما خرج وبقي الإرث ، ومفهومه أنه إذا خرج كله من الثلث عتق جميعه (قوله فإن شئ سرى) أى إن كان موسرا (قوله عن كفارة مرتبة) قضيته عدم السراية في الأخيرة ويوجه بأنه لما لم يخاطب بخصوص العتق بل بالقدر المشترك الحاصل في كل من الخصال كان اختياره لخصوص العتق كالإبرع ، وعليه فيجب عليه خصلة غير العتق لأن بعض الرقة لا يكون كفارة فليراجع (قوله ولا يقتصر على الثلث) أى لأنها وجبت عليه كاملة (قوله مطلقا) أى خلف تركه أم لا (قوله للانفعال المذكور) أى في قوله لانفعال تركته

(قوله ولو بتسبيه) كان المناسب خلاف هذا الصنيع لأن هذا جواب ثان عن عدم ملازمة التصريح الآتى في المتن لقوله إعتاقه . وإجواب عنه من وجهين : الأول إبقاء الإعتاق على حقيقته وتقدير شيء يتزك عليه التبرع ويكون التفرع دليل التقدير ، وهذا هو الذى أشار إليه بقوله أو تملكه الخ . والثاني استعمال الإعتاق فيما يشمل السبب فيه وهو المشار إليه بقوله ولو بتسبيه فيه فتأمل (قوله لكن قال الزركشى الخ) هذا لا موقع له بعد تعيينه فيما مر المرض بمرض الموت فكان ينبغي حمله فيما مر حتى يتأتى تفصيل الزركشى (قوله نعم لو أوصى الخ) هو استهلاك على المتن .

وقد يسرى كما لو كاتبها أمهما ثم ولدت من أحدهما واختارت المصطفى على الكتابة ثم مات وهي مكاتبة فيعتق نصيب الميت ويسرى ويأخذ الشريك من تركة الميت القيمة ، ولو أوصى بصرف ثلثه في العتق فاشترى الوصي منه شقصا وأعتقه سري بغير ما ينفي من الثلث لأن الوصية تناولت السراية .

### ( فصل ) في العتق بالبعضية

إذا ( ملك ) ولو قهرا ( أهل تبرع أصله ) من النسب وإن علا الذكور والإناث ( أو فرعه ) وإن سفل كذلك ( عتق ) عليه بالإجماع إلا داود الظاهري ، ولا حجة له في خبر مسلم ، لن يجزى ولد والده إلا أن يملكه مملوكا ليشتريه ببعثته ، لأن الضمير راجع للشراء المقهور من يشتريه لرواية فيعتق عليه والولد كالوالد بجماع البعضية ، ومن ثم قال صلى الله عليه وسلم « فاطمة بضعة مني » أما بقية الأقارب فلا يعتقون ، وخبر « من ملك ذا رحم محرّم فقد عتق عليه » ضعيف ، وخرج بأهل تبرع ، والمراد به الحر كله المكاتب والمبعض إذ لا يعتق عليهما لاستنفاه الولاء وهما غير أهل له ، ولا يصح احترازه بذلك عن الصبي والمجنون لما يأتي أنهما إذا ملكاه عتق عليهما ، وكلنا من عليه دين مستغرق كما علم مما مر ، وبما تقرر اندفع قول الشارح لم يقصده لمفهوم ، ولا ينافي ماقررناه في المبعض ما يأتي من نفوذ إيلاده فيها ملكه ببعضه الحر لأنه حينئذ أهل للولاء لا تقطع الرق بموته ، وما لو ملك ابن أخيه فات وعليه دين مستغرق وورثه أخوه فقط ، وقلنا بالأصح إن الدين لا يمنع الإرث فقد ملك ابنه ولم يعتق عليه لأنه ليس أهلا للتبرع فيه لصلته حق الغير به وقد يملكه أهل التبرع ، ولا يعتق في صور ذكرها

( قوله وقد يسرى ) أي على الميت ( قوله ثم مات ) أي من ولدت منه .

### ( فصل ) في العتق بالبعضية

( قوله والولد كالوالد بجماع البعضية )

( فرع ) لو ملك زوجته الحاصل منه الظاهر أن الحمل يعتق فلو اطلع على عيب امتنع الرد فيها يظهر وجوب له الأرض ( قوله بضعة ) بفتح الباء ( قوله لا تقطع الرق بموته ) أي زوال آثاره بالموت ، وعلى هذا فلو تصور أن شخصا وطئها بعد موتها أو انفصل منه على وجه محترم فأدخله شخص فرج الميتة فحملت منه وأنت بولد فهل هو حر تبعا لأمه للعلّة المذكورة أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول ( قوله نكح ملك ابنه ) أي ملك لابنه ولم النكح

### ( فصل ) في العتق بالبعضية

( قوله بالإجماع إلا داود الظاهري ) قد يقال : إن كان خلافا داود إنما جاء بعد انقضاء الإجماع فهو خارج للإجماع فيكنى في دفعه خرقه ، ولا ينافي الاستثناء وإن كان خلافا قبل انقضاء الإجماع فلا إجماع ( قوله والولد كالوالد النكح ) فيه أنه لم يقدم دليلا مستقلا في الوالد حتى يقيس عليه الولد ، وخبر مسلم إنما جاء به في مقام الرد على تمسك داود به لا للاستدلال ، وهو إنما استدل بالإجماع لا غير ( قوله بضعة ) هو بفتح أوله ( قوله والمراد به الحر كله ) أي حيث لم يتعلق بالرقى حتى الغير بدليل قوله الآتي وما لو ملك ابن أخيه النكح ( قوله وما لو ملك ابن أخيه النكح ) معطوف على المكاتب والمبعض ( قوله ورثه أخوه فقط وقلنا بالأصح إن الدين لا يمنع ) يجب الضرب على هذا هنا لأن مسئلة إرث الأخ المذكور ستأتي قريبا وأن فرعه لا يعتق عليه ، وأيضا فالذي علم مما مر أن الدين لا يمنع العتق فقط وهو ليس في النكحة ، وإنما اقتصر فيها على قوله وكلنا من عليه دين مستغرق كما علم مما مر اه علقا

بعض الشراح ولا تخلو عن نظر ( ولا ) يصح أن ( يشترى الولي لطفل ) وحينئذ وسفيه ( قريبه ) الذي يعتق عليه لأنه لا خبطة له فيه ( ولو وهب ) قريب له ( أو أوصى له ) به ( فإن كان ) الموهوب أو الموصى به ( كاسبا ) أى له كسب يكتفيه ( فعل الولي بقوله ) ويعتق على المولى عليه لانقضاء تضرره ، ولا نظر لاحتمال عجزه فتجب مؤنته لأنه خلاف الأصل مع أن المصلحة محققة والضرر مشكوك فيه ( وينفق ) عليه ( من كسبه ) لاستغنائه به عن القريب ، هذا إن وهب له جمعه ، فلو وهب له بعضه والموهوب له موثر لم يميز للولي قبوله وإن كان كاسبا ، لأنه لو قبله للملكه واعتق عليه وسرى فتجب قيمة حصص الشريك في مال المحجور عليه ، ويفرق بينه وبين قبول العبد بعض قريب سيده ، وإن سرى على ما يأتي بأن العبد لا يلزمه رعاية مصلحة سيده من كل وجه فصح قبوله إذا لم يلزم السيد المؤنة ، وإن سرى لتشوف الشارع للعتق والولي يلزمه رعاية مصلحة المولى عليه من كل وجه فلم يميز له التسبب في سرية يلزمه قيمتها ( وإلا ) بأن لم يكن كاسبا ( فإن كان الصبي ) ونحوه ( معسرا وجب ) على الولي ( القبول ) لانقضاء وجوب النفقة على المولى عليه ولا نظر لاحتمال يساره لما مر ( ونفقة في بيت المال ) إن كان مسلما وليس له من يقوم بها . أما الذي فينفق عليه منه قرصا كما قاله في موضع وذكرنا في آخر أنه تبرع ( أو موسرا حرم ) قبوله ولم يصح لتضرره بإنفاقه عليه واعلم أن فرض المصنف الكلام في الكاسب مثال مع أنه لا يتأتى إلا في الفرع إذ الأصل تلزم نفقته وإن كان كسوبا ، والمراد أنه متى لم يلزم المولى عليه النفقة لإعساره أو لكسب القصر أو لكون الأصل له منفق تجبر لزم الولي القبول وإلا فلا ( ولو ملك في مرض موته قريبه ) الذي يعتق عليه ( بلا عوض ) كإرث ( عتق ) عليه ( من ثلثه ) فلم يكن له غيره لم يعتق سوى ثلثه ( وقيل ) يعتق ( من رأس المال ) وهو المعتقد ، والأصح في الروضة كالشرايين ، وجرى عليه البقيني وغيره فيعتق جمعه وإن لم يملك غيره لأنه لم يبدل مالا والمالك زال بغير رضاه ( أو ) ملكه ( بعض بلا محاباة ) بأن كان بشمن مثله ( فن ثلثه ) يعتق ما وقي به لأنه قوت ثمنه على الورثة من غير مقابل ( ولا يرث ) هنا إذ لو ورث لكان عتقه تبرعا على الوارث فيبطل لتعلق إجازته لتوقفها على إرثه المتوقف على عتقه المتوقف عليها فيتوقف كل من إجازته وإرثه على الآخر فامتنع إرثه ، بخلاف من يعتق من رأس المال لعدم التوقف ، وما تقر في التعليل هو الصحيح لا ما قاله الشارح من أن عتقه من الثلث وصية ولا يجمع بينهما وبين الإرث ( فإن كان عليه ) أى المريض ( دين ) مستغرق له عند موته ( فقيل لا يهضم الشراء ) لثلا يملكه من غير عتق ( والأصح صحته ) إذ لا خلل فيه ( ولا يعتق بل يباع للدين ) إذ موجب الشراء الملك والدين لا يمنع منه فلم يمنع صحة الشراء وعتقه معتبر من الثلث والدين يمنع منه كما يمنع الدين

( قوله في مال المحجور عليه ) قد يقال : إن المعتقد في مسئلة العدم كما يأتي عدم السرية لكونه دخل في ملك السيد قهرا ، وعليه فما المانع من أن يقال بوجوب القبول على الولي وعدم السرية على الصبي لأنه لم يملك باختياره إلا أن يقال فعل الولي لما كان بطريق النيابة عن الصبي لولايته عليه نزل قبوله منزلة فعل الصبي فكانه ملك باختياره ، ولا كذلك العبد ( قوله لما مر ) أى من العمل بالأصل وهو عدم اليسار هنا وعدم العجز ثم ( قوله ونفقته في بيت المال ) أى تبرع ( قوله كما قاله في موضع ) معتمد ( قوله زال بغير رضاه ) أى وإن وجد السبب باختياره كما لو ملك هبة أو وصية ( قوله بلا محاباة ) قال في المصباح : حبوت الرجل حياه بالكسر والمذ : أعطيته الشيء من غير عوض ، ثم قال : ومحاباة محاباة : جناحه . مأخوذ من حبوته إذا أعطيته اه ( قوله بخلاف من يعتق من رأس المال ) يؤخذ منه أن التبرع على الوارث إنما يتوقف على الإجازة حيث كان من الثلث

على قوله الصبي والمحجور ، ثم رأيت نسخة من الشارح كالتحفة ( قوله إذ موجب الشراء الملك إلى قوله الشراء )

العتق بالإعتاق ، ويخالف شراء الكافر المسلم لأن الكافر يمنع الملك للعتد المسلم (أو) ملكه (بمجاوبة) من بائه له كأن اشتراه بجمسين وهو يسارى مائة (فقلرها) وهو خسون في هذا المثال (كهبة) فيحسب نصفه من رأس المال على الأصح المار (والباقي من الثلث ولو وهب لعتد) أى قن غير مكاتب ولا مبعوض (بعض) أى جزء (قريب) أى أصل أو فرع (سيدة قبيل وقلنا يستقل به) أى بالقبول ، ولا يحتاج إلى إذن السيد وهو الأصح (عتق وسرى وعلى سيدة قيمة باقية) لأن قبوله حينئذ كقبول سيدة شرعا ، وهذا ماجزم به الرافعى هنا ، لكن بحث في الروضة عدم السراية لأنه دخل في ملكه قهرا كالإرث وجريا عليه في الكتابة وهو المعتمد ، أما إذا كان السيد بحيث تلزمه نفقة البعض فلا يصح قبول العبد له جزما ، وأما المكاتب فيقبل ولا يعتق على السيد لأن الملك له نعم إن عجزه عتق البعض ولم يسر لعدم اختيار السيد مع استقلال المكاتب وإن كان هو المعجز له لأنه إنما قصد التصجير والملك حصل ضمنا ، وأما المبعوض فإن كان ثم مهابة في نوبة نفسه لا عتق ، وفي نوبة سيدة كالقن وإن لم تكن مهابة مما يتعلق به قن وما يتعلق بسيدة يأتي فيه ما مر .

### (فصل)

في الإعتاق في مرض الموت وبيان القرعة في العتق

إذا (اعتق) تبرعا (في مرض موته عبدا لا يملك غيره) عند موته (عتق ثلثه) وورق ثلثه لأن المريض إنما ينفذ تبرعه من ثلثه ، نعم إن مات في حياة السيد مات رقيقا كله كما قاله الصيدلاني ، وأجاب به الشيخ أبو زيد في مجلس المحمودى فرضيه وهو المعتمد ، لأن ما يعتق ينبغي أن يحصل للورثة مثله (فإن كان عليه دين مستغرق) وأعتقه تبرعا أيضا (لم يعتق شيء منه) مادام الدين باقيا لأن العتق حينئذ كالوصية والدين مقدم عليها ، ومن ثم لو أبرأ الغرماء منه أو تبرع به أجني عتق ثلثه ، أما إذا كان نذر إعتاقه حالة حصته ونجوه في مرضه فاعتق كله كما لو أعتقه عن كفارة مرتبة وخرج بالاستغرق غيره فالباقي بعده كأنه جميع المال فينفذ العتق في ثلثه (ولو أعتق) في مرض موته (ثلاثة) مما كقوله أعتقتكم (لا يملك غيرهم قيمتهم سواء) ولم تجز الورثة (عتق أحدهم)

(قوله أى فيتخير فيه) بعد وصفه بالقتن (تسمعه فإن القن هو الذي لم يتعلق به سبب العتق) قوله أصل أو فرع سيدة) أى الذى تلزمه نفقته أخذا من قول الشارح أما إذا كان السيد الخ (قوله وسرى) ضعيف .

### (فصل) في الإعتاق في مرض الموت

(قوله وبيان القرعة) أى وما يتبع ذلك كعلم رجوع الوارث بما أنفق (قوله وهو المعتمد) وقال حج بموت كله حرا على الأصح ، ثم قال : ومن فوائد موته حرا انجراز ولاء ولده من موالى أنه إلى معتقه (قوله أما إذا كان نذر إعتاقه) هتوز قوله تبرعا (قوله ولم تجز الورثة) أى فيما زاد على الثلث (قوله عتق أحدهم) وهل يجوز

علة لصحة الشراء وما يبعد علة لعدم العتق مع أنه قدم لتعليل الأول في قوله إذ لا لخل (قوله ولا يحتاج إلى إذن السيد) أى إذا لم تلزمه نفقته كما ذكره في الصفحة هنا ، ولعله ساقط من نسخ الشارح من الكتبة بدليل أخذه مفهومه الآتى .

### (فصل) في الإعتاق في مرض الموت

(قوله لأن ما يعتق منه يحصل للورثة مثله) عبارة غيره : لأن ما يعتق ينبغي أن يحصل للورثة مثله : أى

(١) (قول المحقق) قوله أى فيتخير فيه الخ (كلنا بالأصل ، وليس في نسخ الشرح حتى بأيدينا فليحذر .

يعني تميز عتقه (بقرة) لأنها شرعت لقطع المنازعة فتعينت طريقاً فلو اتفقوا على أنه إن طار غراب ففلان حر أو من وضع صبي يده عليه حر لم يجز ولأن رجلاً من الأنصار أعنت ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال فيهم ففدا بهم صلى الله عليه وسلم فجزأهم ثلاثة ثم أقرع بينهم ، فأعنت اثنين وأرق أربعة رواء مسلم ، والمراد جزأهم باعتبار القيمة لأن عبيد الحجاز لا تختلف قيمتهم غالباً ، ولو مات بعضهم أدخل في الققرة ، فلن قرع ورق الآخرون وتبين موته حراً فبقيته كسبه ويورث (وكذا لو قال أعنت لثلاثكم أو لثلاثكم حر) فيقرع بينهم لتجتمع الحرية في واحد وليتيمز الحر عن غيره (ولو قال أعنت لثلاث كل عبد) منكم (أقرع) لما مر (وقيل يعنى من كل ثلثة) ولا إقراع لتصريحه بالتبويض ، وهذا هو القياس لولا تشوف الشارع إلى تكيل العتق المتوقف على الققرة ، ولو قال لثلاث كل حر بعد موتى عتق ثلثة ولا إقراع إذ لا سريّة في العتق بعد الموت (والققرة) علمت لما مر في التسمية وتحصل في هذا المثال بأحد أمرين : أولهما (أن يؤخذ ثلاث وقاع مساوية) ثم (يكتب في ثنتين) منها (رق وفي واحدة عتق) إذ الرق ضعف الحرية (وتلجج في بنادق كما سبق) ثم (وتخرج واحدة باسم أحدكم) فإن خرج العتق عتق ورق الآخرون (بفتح الخاء أو الرق) رق وأنخرجت أخرى باسم آخر) فإن خرج العتق عتق ورق الثالث وإلا فالكسكس ولو اقتصر على رقتين جاز أن يكون في واحدة رق وفي أخرى عتق كارجحه للبقيين كالإمام وهو أوجه مما ذهب إليه ابن النقيب من وجوب الثلاث ، وزعم أن كلامهم يدل عليه (و) ثانيهما أنه (يجوز أن يكتب أسماءهم) في الرقاع (ثم تخرج رقعة) والأولى إخراجها (على الحرية) لا الرق لأنه أقرب إلى فصل الأمر (فن خرج اسمه عتق ورقاً) أى الباقين لا تفصال الأمر بهذا أيضاً ، وقضية عبارته أولوية الأول ، لكن صوّب جمع من المتقدمين أولوية الثاني لأن الإخراج فيه مرة واحدة ، بخلافه في الأول فإنه قد يتكرر (وإن) لم تكن قيمتهم سواء كأن كانوا ثلاثة قيمة واحد مائة وآخر مائتان وآخر ثلاثة أقرع (بينهم) (بسمي رق وسهم عتق) بأن يكتب في رقتين رق وفي واحدة عتق ويفعل مامراً (فإن خرج العتق لذي المائتين عتق ورقاً) أى الباقين لأن به يتم الثلث (أو لذي الثلاثة عتق لثناه) لأنهما الثلث ورق باقيه والآخرون (أو) خرجت (لأول

التفريق هنا بين الوالدة ولدها إذا أخرجت الققرة أحدهما أم لا ؟ فيه نظر ، والأقرب الأول لأن التفريق إنما يتمتع بالبيع وما في معناه (قوله لم يجز) أى لأنه لم ينشأ عن فعل اختياري (قوله فدا بهم) أى طلبهم (قوله فلن قرع) أى خرجت له الققرة (قوله لولا تشوف الشارع إلى تكيل العتق المتوقف على الققرة) قضيتها أنه إذا قال أعنتكم أو أعنت لثلاثكم أو لثلاثكم حر بعد موتى عتق واحد لابعينه والققرة كما سبق . ويرد عليه أنه إذا قال أعنت لثلاثكم أو لثلاثكم حر كان بمنزلة ما لو قال أعنت لثلاث كل واحد لأن الإضافة للعموم ودلالة العام كلية محكوم فيها على كل فرد فرد فكان كما لو قال أعنت لثلاث فلان وثلاث فلان ، ولعلمهم لم ينظروا إلى ذلك بناء على أن لثلاثكم مضاف إلى المجموع وأن دلالة من باب الكل لا الكلية ، وثلاث المجموع من حيث هو مجموع واحد فليأمل (قوله عتق ثلثة) أى لثلاث كل حر (قوله جاز أن يكون في واحدة) أى بأن يكون ثم إن خرج العتق ابتداء لواحد عتق ورق الآخرون ، وإن خرج الرق لواحد احتيج لإعادتها بين الآخرين بواحدة رق وأخرى عتق (قوله أولوية الثاني)

ولم يحصل لهم مناشيء لأن الإرث إنما يكون بعد الموت والمريض حينئذ لم يخلف شيئاً (قوله جاز كما رجحه البقيني الخ) قال الشيخ : ثم إن خرج العتق لواحد عتق ورق الآخرون ، وإن خرج الرق لواحد احتيج لإعادتها بين الآخرين بواحدة رق وأخرى عتق (قوله لأن الإخراج فيه مرة واحدة) أى بالنظر للأولى الذي قلناه من الإخراج



عقن ثم يفرع بين الآخرين بسهم ورق وسهم عقن ( في رقتين ( فن خرج ) العقن على اسمه ( ثم منه الثلث ) وإن خرج للثاني عقن نصفه أو للثالث فثلثه والبريق الأخرى جائزة هنا ، فإن خرج اسم الأول عقن ثم يخرج أخرى فإن خرج باسم الثاني عقن نصفه أو الثالث عقن ثلثه ( وإن كانوا ) أى المعتقون معا ( فوق ثلاثة ) لا يملك غيرهم ( وأمكن توزيعهم بالعدد والقيمة ) في جميع الأجزاء ( كسعة قيمتهم سواء ) ومثلهم سعة قيمة ثلاثة مائة مائة وثلاثة خمسون خمسون ( جعلوا اثنين اثنين ) فيضم كل خمسين لنفسه ( أو ) أمكن توزيعهم ( بالقيمة دون العدد ) في كل الأجزاء كخمسة قيمة أحدهم مائة واثنين مائة واثنين مائة جعل الواحد جزءا والاثنان جزءا ثانيا والاثنان جزءا ثالثا أو في بعضها ( كسعة قيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين مائة ) قيمة ( ثلاثة مائة جعل الأول جزءا والاثنان جزءا والثلاثة جزءا ) وأقرع كما سبق ، وفي عقن الاثنين إن خرج وافق ثلث العدد ثلث القيمة . فقله دون العدد صادق ببعض الأجزاء في مقابلته للمثبت قبله في جميع الأجزاء فلا اعتراض على كلامه ، ولا يخالفه ما في الروضة كأصلها من جعل الستة المذكورة مثلا للاستواء في العدد دون القيمة نظرا إلى أن القيمة مختلفة فلا يمكن التوزيع بها في الكل ، بخلاف العدد فإنه يمكن الاستواء فيه وإن كان للنظر إلى القيمة في ذلك دخل . ولهذا قال الشارح : لا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة : أى منع قطع النظر عنها أصلا . وأجاب الشيخ عن هذا التناقض بين ما في الكتاب والروضة بأن إمكان الستة المذكورة صالح لإمكان التوزيع بالقيمة دون العدد نظرا إلى عدم تأتى توزيعها بالعدد مع القيمة ولعكسه نظرا إلى عدم تأتى توزيعها بالقيمة مع العدد . وهو راجع لما تقرر أولا إذ عدم التأتى من كل من الأمرين إنما هو بالنظر لما مر . وقد يقال : لا منافاة أيضا بينهما من وجه آخر . وهو أن عبارة الكتاب كأصله مصروفة بالتوزيع ، وأما الروضة وأصلها فغير بالتسوية وبين التوزيع والتسوية فرق ظاهر لصحتها في الستة المذكورة ولوع منع قطع النظر عن القيمة بخلافه فصح جعل الروضة كأصلها لما مثالا لما ذكرناه ، وبه يتضح أن قول الشارح لا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة لا يتأتى قول الروضة كأصلها وإن أمكن التسوية بالعدد دون القيمة كسعة إلى آخره ( وإن تاملت ) توزيعهم ( بالقيمة ) وبالعدد بأن لم يكن لهم ولا لقيمته ثلث صحيح ( كأربعة قيمتهم سواء ، ففي قول يجمعون ثلاثة أجزاء واحد ) جزء ( وواحد ) جزء ( واثنان ) جزء لأنه أقرب إلى فعله صلى الله عليه وسلم ( فإن خرج العقن لواحد عقن ) كله سواء أكتب الرق والعقن أم الأسماء ( ثم أقرع ) بين الثلاثة الباقيين بعد تجزئتهم أثلاثا ( لتسيم الثلث ) فن خرج له سهم الحرية عقن ثلثه ، هذا ما دل عليه كلامهما وهو يرد ما فهمه جمع من الشراح من بقاء الاثنين على حالهما ، ثم ترددا فيها إذا خرجت لاثنتين هل

أى الأمر الثاني وكان الأولى التعبير فيها قبله بالأول ليطابق قوله أولا أمرين الخ ( قوله والطريق الأخرى ) أى كتابة الأسماء ( قوله في كل الأجزاء ) المراد أنه لا يمكن جعل الخمسة أجزاء متساوية في العدد أصلا ، بخلاف الستة فإنه يمكن جعلها متساوية في العدد دون القيمة فهي عكس مثال الخمسة حيث أمكن تجزئة الخمسة بالقيمة دون العدد ( قوله إن خرج ) أى العقن لهما ( قوله مثالا لما ذكرناه ) أى في قوله للاستواء في العدد دون القيمة ( قوله وبه يتضح ) أى بقوله وأجاب الشيخ الخ

على الحرية ( قوله فيضم كل نفسه الخ ) أى في المثال الذى زاده ( قوله في كل الأجزاء ) أى إذا لم يكن التوزيع بالعقد مع القيمة في شيء من الأجزاء : يعنى أنه لم يتوافق ثلث العدد وثلث القيمة ، كذا قاله ابن قاسم : أى بخلاف مثال المصنف فإنه توافق فيه ثلث العدد وهو الاثنان مع ثلث القيمة ( قوله إن خرج ) أى العقن لهما ( قوله وأجاب الشيخ عن هذا التناقض ) أى بحسب الظاهر .

يعتق من كل سندس أم يقرع بينهما ثانيا ، فن قرع عتق ثلثه زاد الركني أن الأول مقتضى كلامهم لأنهم -ملوا  
 الاثنين بمطابقة الواحد ( أو ) خرج العتق ( للاثنين ) المجهولين جزما ( رق الآخران ثم أقرع بينهما ) أي الاثنين  
 ( فيعتق من خرج له العتق وثلث الآخر ) لأن بذلك يتم الثلث ( وفي قول يكسب اسم كل عبد في رقة ) فالرقاع  
 أربع ثم يخرج على العتق واحدة بعد أخرى إلى أن يتم الثلث ( فيعتق من خرج أولا ) ( و ) تعاد القرعة بين الباقيين .  
 فمن خرجت له ثانيا بان أن ثلثه هو الباقي من الثلث فيعتق ( ثلث الباقي ) وهو القارع ثانيا لأن هذا أقرب إلى فصل  
 الأمر . وفي بعض النسخ الثاني بالملثة والنون وصوبت ( قلت : أظهرهما الأول . والله أعلم ) لما مر أن يجزئهم  
 ثلاثة أجزاء أقرب لما مر في الخبر ( والقولان في استحباب ) لأن المقصود يحصل بكل ( وقيل ) في ( إيجاب )  
 والمعتمد الأول وإن انتصر للثاني جمع وادعى أنه نص " الأم ومقتضى كلام الأكثريين . أما إذا اعتق عبدا مرتبا  
 فلا قرعة بل يعتق الأول فالأول إلى تمام الثلث ( وإذا اعتقنا بعضهم ) أي الأرقاء ( بقرعة ) فظهر مال المبت لم يعلم  
 به حال القرعة ( وخرج كلهم من الثلث عتقوا ) أي بان عتقهم وأنهم أحرار تجرى عليهم أحكام الأحرار من حين  
 إعتاقه ( و ) يكون ( لهم كسبهم ) ونحوه كأرض جنابة ومهر أمة وتبعية ولدها لها ( من يوم ) أي وقت ( الإعتاق )  
 وبطل نكاح أمة زوجها الوارث بالملك ، ويلزمه مهرها بوطئها ، ولو زنى أحدهم وجلد خمسين كمل حدة إن  
 كان بكرا ورجم إن كان ثيبا ، ولو كان الوارث باع أحدهم أو رهنه أو أجره بطل بيعه ورهنه وإجارته ويلزم  
 المستأجر أجرة الخلل ، فإن كان أمته بطل إعتاقه وولاه للأول ، أو كاتبه بطلت الكتابة ورجع على الوارث  
 بما أدى وصار حرا في جميع الأحكام ( ولا يرجع الوارث بما أنفق عليهم ) إذ لا موجب للرجوع به  
 ( وإن خرج بما ظهر بعد آخر ) فإذا اعتق من ثلاثة واحدا ( أقرع ) بين الباقيين فن خرج له القرعة عتق ( ومن  
 عتق بقرعة حكم بعتقه من يوم الإعتاق ، وتعتبر قيمته حينئذ ) أي حين الإعتاق لأنه تبين بالقرعة أنه كان حرا  
 قبله ( وله كسبه ) ونحوه مما مر ( من يومئذ غير محسوب من الثلث ) لخلوته على ملكه ( ومن بقى رقيقا قوم يوم  
 الموت ) لأنه وقت استحقاق الوارث ، وعمل بذلك إن كانت القيمة يومه أقل " أو لم تختلف فلا يتأني ما في  
 الروضة كأصلها أنه يعتبر أقل قيمة من وقت الموت إلى قبض الورثة للركة لأنها إن كانت وقت الموت أقل  
 فالزيادة على ملكهم أو وقت القبض أقل فا نقص قبل ذلك لم يدخل في يدهم فلا يحسب عليهم كفصوب أو

( قوله أن الأول ) هو قوله هل يعتق من كل سندس ( قوله والمعتمد الأول ) أي لأنه أقرب إلى فصل الأمر لأنه لم  
 يحتاج معه بعد خروج القرعة الثانية إلى أخرى ، بخلاف الأول ( قوله ويلزمه مهرها ) أي الواطئ من الوارث أو  
 الأجنبي وإن كان الأول هو الأكبر ( قوله وولاه للأول ) أي المبت ( قوله ورجع ) أي العبد ، وقوله في جميع  
 الأحكام : أي كما تقدم ( قوله ولا يرجع الوارث بما أنفق عليهم ) يظهر أنهم يرجون عليه بما استدخلهم فيه  
 لا بما خدموه ، وهو ساكت أخذا مما مر في غضب الحر أحجج : أي فلو اختلفوا بصلق الوارث لأن الأصل  
 برائة ذمته ، وكلام حجج هنا كما ترى مفروض فيها لو جهل كل من المستخدم والعبيد بالعتق . وبقي أنه يقع كثيرا  
 أن السيد يعتق أرقاءه ثم يستدخلهم ، وقياس ما ذكر هنا عن حجج وجوب الأجرة لم حيث استدخلهم وعلمها  
 إذا خدموه بأنفسهم ، ويحتمل وهو الأقرب أن يفرق بين مالوعلما يعتق أنفسهم فلا أجرة لهم وإن استدخلهم  
 السيد لأن خدمتهم له مع علمهم بالعتق تبرع منهم وبين ما إذ لم يعلموا بالعتق لإخفاء السيد إياهم عنهم فيكون حاتم  
 ما ذكر سواء كانوا بالغين أم لا ، فإن للصبي المميز اختيارا ، ويأتي ذلك أيضا فيما يقع كثيرا من أن شخصا يموت وله  
 أولاد مثلا فيصرف واحد منهم في الزراعة وغيرها والباقيون يعاونونه في القيام بمصالحهم من زراعة وغيرها ( قوله  
 أنه يعتبر ) أي من أنه الخ

صانع من الركة قبل أن يقبضوه (وحسب) على الوارث (من الثلثين هو وكسبه الباقي قبل الموت) ظرف لكسبه (لا الحادث بعده) لأنه حدث على ملك الورثة حتى لو كان على سيده دين بيع في دينه والكسب للوارث لا يقبض شيء منه (فلو أعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمة كل) منهم (مائة فكسب أحدهم مائة) قبل موت سيده (أقرع فإن خرج العتق للكاسب عتق وله المائة) لما مر أن من عتق يكون له كسبه من وقت عتقه (وإن خرج لغيره عتق ثم أقرع) بين الكاسب وغيره لتتميم الثلث (فإن خرجت) القرعة (لغيره عتق ثلثه) وبقي ثلثاه مع المكتسب وكسبه للورثة وذلك مثلاً قيمة الأول وما عتق من الثاني (وإن خرجت له) أي للمكتسب (عتق ربهه وتبعه ربع كسبه) ويكون للوارث الباقي منه ومن كسبه مع العبد الآخر وذلك مائتان وخمسون ضعف ما عتق، لأنك إذا أسقطت ربع كسبه وهو خمسة وعشرون بقي من كسبه خمسة وسبعون مضافة إلى قيمة العبيد الثلاثة يصير المجموع ثلثمائة وخمسة وسبعين ثلثاه مائتان وخمسون للورثة والباقي وهو مائة وخمسة وعشرون للعتق، ويستخرج ذلك بطريق الجبر والمقابلة بأن يقال: عتق من العبد الثاني شيء وتبعه من كسبه مثله بقي للورثة ثلثمائة إلا شيتين تعدل مثلي ما عتق وهو مائة وشيء فثلاثة مائتان وشيئين وذلك يعدل ثلثمائة إلا شيتين فتجبر وتقابل فمائتان وأربعة أشياء تعدل ثلثمائة يسقط منها المائتان بقي مائة تعدل أربعة أشياء فالشيء خمسة وعشرون، فعلم أن الذي عتق من العبد ربهه وتبعه ربع كسبه.

### (فصل) في الولاء

بفتح الواو والمد من الموالاة: أي المعاونة والمقاربة. وهو شرعا: عصوبة ناشئة عن حرية حدثت بعد زوال ملك متراحية عن عصوبة النسب تقتضي للمعتق وعصبته الإرث وولاية النكاح والصلاة عليه والعقل عنه. والأصل فيه قبل الإجماع أخبار كخبر «إنما الولاء لمن أعتق» وخبر «الولاء لحمه كلحمه النسب» بضم اللام وفتحها (من عتق عليه رقيقاً بإعتاق) منجز أو معلق، ومنه بيع القرن من نفسه لما مر أنه عقد عتاقة (أو كتابة وتديير) والعتق في هذه الأحوال اختياري وفيها بعدها قهرى ولذا غاير العاطف، فقال (واستلاد وقراية وسراية فولأوه له) للخبرين السابقين (ثم لعصبته) المتعصبين بأنفسهم يقدم الأقرب فالأقرب كما مر في الفرائض، والترتيب إنما هو بالنسبة لفوائد الولاء المترتبة عليه من إرث وولاية تزويج وغيرها، لا بالنسبة لثبوته فإنه يثبت لعصبة معه في حياته، ومن ثم لو تعدل إرثه به دونهم ورثوا به كما لو أعتق مسلم كافراً ومات في حياته وله بنون من دين العتق فإنهم يرثونه، ثم المنتقل إليهم الإرث به لا إرثه، فإن الولاء لا ينتقل كما أن النسب للإنسان

(قوله عتق من العبد الثاني شيء) أي مهم (قوله فتجبر وتقابل) أي تجبر الكسر فتتم الثلثمائة وتزيد مثل ما جبرت به على الكسر في الطرف الآخر فيصير أحد الطرفين ثلثمائة والآخر مائتين وأربعة أشياء فيسقط المعلوم من الطرفين وهو مائتان من كل منهما فالباقي مائة من الثلثمائة تقابل بينها وبين الأربعة أشياء الباقية بعد إسقاط المائتين من الطرف الآخر وتنقسم المائة عليها ينحصر كل شيء خمسة وعشرون.

### (فصل) في الولاء

(قوله بضم اللام) اقتصر عليه في المختار، وقوله الإرث به: أي بالولاء (قوله كما أن النسب للإنسان)

### (فصل) في الولاء

(قوله حدثت بعد زوال ملك) انظر ما الحاجة إلى هذا بعد قوله ناشئة عن حرية متراحية عن عصوبة النسب

لا يقتل بموته . وسببه أن نعمة الولاء لا تخص به ، ولذا قالوا : إن الولاء لا يرث وإنما يرث به . أما العصبية بغيره كبتت مع ابن أو مع غيره كالأخت معها فلا يرث به ، وخرج بقول المصنف من عتق عليه إلى آخره من أقرب بحرية قن ثم اشتراه فإنه يحكم عليه بعقه ويوقف ولأوله ، ومن أعتق عن كفارة غيره بعوض أو غيره وقد قدر انتقال ملكه للغير قبل عقه فولائه لذلك الغير ، ووقع في شرح فصول ابن الهائم للمارديني أنه إذا أعتق عن الغير بغير إذنه يكون الولاء للمالك ، بخلاف ما إذا كان بإذنه أو بغير إذنه لكنه في معرض التكفير فإنه يعتق عن أعتق عنه والمتق نائب عنه في الإعتاق ، وهو غير صحيح لتوقف الكفارة على التوبة المتوقعة على الإذن ( و ) علم مما تقرر أنه ( لا تراث امرأة بولاء ) يثبت لغيرها ، فإذا كان للمعتق ابن وبنت أو أم وأب أو أخ وأخت ورث الذكر دون الأنثى لأن الولاء أضعف من النسب المترامي ، وإذا تراخى النسب ورث الذكور دون الإناث . ألا ترى أن ابن الأخ والم وبنيها يرثون دون أخواتهم ، فإذا لم ترث بنت الأخ وبنت الم ووالمة فبنت المعتق أولى أن لا تراث لأنها أبعد منهن ( إلا من عتيقها و ) كل منتم إليه بنسب أو ولأه نحو ( أولاده ) وإن سفلوا ( وعتقاه م ) وعتقاه عتقاه وهكذا خبره . إنما الولاء لمن أعتق . فجعل الولاء على بربرة لماشة رضى الله عنها ، ولأن نعمة إعتاقها شملتهم كما شملت المعتق فاستتبعوه في الولاء . وهذه أبسط مما في القرائن فلا تكرار ، وخرج بمنتم من علقت به عتيقة بيد العتق من حر أصلي فإنه لا ولأه عليه لأحد ( فإن عتق عليها أبوها ثم أعتق عبدا فأت بعد موت الأب بلا وارث ) له ولا للأب بأن مات عنها وحدها ( فإله للبنت ) لا لكونها بنت معتقة بل لأنها معتقة معتقة ، هذا إن لم يكن للأب عصبية ، فإن كان كأخ وابن عم قريب أو بعيد فإراث العتيق له ولا شيء لها لأن معتق المعتق يتأخر عن عصبية النسب . وقد غلط في هذه المسئلة أربعمائة قاض غير المتفقه فلهزم جعلوا الميراث للبنت لكونها أقرب وهي عصبية له بولائها عليه ، وسبب غلطهم غفلتهم عن أن المقدم في الولاء المعتق فصعبته فعتقه فصعبته فعتق معتقه فصعبته ، وحكي الإمام غلط هؤلاء فيما إذا اشترى أخ أخت أباهما فعتق عليهما ثم أعتق أى وذلك أن النسب عمود القرابة الذى يجمع مفرقا ولا يتصور فيه انتقال ( قوله ويوقف ولأوله ) أى إلى الصلح أو تبين الحال ( قوله وقد قدر ) أى العوض بأن أذن له الغير وهو المكفر عنه للمالك في الإعتاق ، أو كان المالك ولها حصور لزمته كفارة بالقتل ، فإن المالك إذا أعتقه عن الإذن أو المولى عليه قدر دخوله في ملكهما قبل العتق ( قوله يكون الولاء للمالك ) معتمد ( قوله وهو غير صحيح ) أى قوله في معرض التكفير ، ففى كان الإعتاق بغير إذن من وجبت عليه الكفارة كان الولاء للمعتق ( قوله وعلم مما تقرر ) أى من قوله المتة سبين بأنفسهم للخ ( قوله وقد غلط في هذه ) هى قوله فإن كان كأخ الخ ( قوله ثم أعتق ) أى الأب

بين بهذا واللئى بعده خاصة الولاء وثمرته ، وإلا فهما غير محتاج إليهما في التعريف ( قوله وقد قدر انتقال ملكه للغير ) أى بأن كان العتق بإذنه بشرطه ( قوله لتوقف الكفارة على التوبة الخ ) هذا التعليل يورم وقوع العتق عنه لكن لا عن الكفارة ، وظاهر أنه ليس كذلك ( قوله يثبت لغيرها ) يلزم عليه ضرورة الاستثناء في المتن منقطعا بعد أن كان متصلا ويلزم مهرها : يعنى الواطئ ( قوله وكل منتم إليه بنسب ) أى إن لم يمس رقب كما سياتى ( قوله فجعل الولاء على بربرة الخ ) أى لأن هذا الخبر وارد فيها ( قوله ولأن نعمة إعتاقها شملتهم ) أى أولاده وعتقاه ، وقوله كما شملت المعتق هو بفتح المثناة ، وقوله فاستتبعوه صوابه فتبعوه كما هو كذلك في نسخة ( قوله هذا إن لم يكن للأب عصبية ) عبارة التتحفة : أما إذا مات عنها وعن أخى أبيها الخ فجعل هذا مفهوم قوله فيما مر أولأب ، وهذا هو الأصوب .

قتا ومات ثم مات الحق فقالوا ميراثه لهما لاشتراكهما في الولاء ، وهو غلط بل الإرث له وحده (والولاء لأهل العصابات ) كالتسب لقول عمر وعثمان الولاء للكبير ، وهو بضم الكاف وإسكان الباء بمعنى الأكبر في الدرجة لاختير السن إذ لافرق بين الصغير والكبير ، ومثل هذا لا يكون إلا عن توقيف ، فلو مات عتق عن ابنتين وثبت لهما ولأهله العتق فمات أحدهما عن ابن هو لأهله العتق للابن لأنه لو قلد موت المعتق حيث لم يرته إلا الابن ، ولو مات المعتق عن ثلاثة بنين ثم مات أحدهم عن ابن وآخر عن أربعة وآخر عن خمسة فالولاء بين العشرة بالسوية فيرثون العتق أشتارا لاستواء قريتهم (ومن سه رق ) فعتق ( فلا ولأهله إلا لمعتقه وعصبته ) فإن لم يوجد فالسالم لبيت المال ولا ولأهله عليه لمعتق الأصول بحال لأن نعمة من أعطاه أعظم من نعمة من أعتق بعضي أصوله ، ولأن عتق المباشرة أقوى ( ولو نكح عتق فمعتق فمات بولد فولأه لولئ الأم ) لأنهم أنعموا عليه لمعتقه بعثتها ( فإن أعتق الأب النحر ) الولاء ( إلى مواليه ) لأن الولاء فرع التسب وهو للأباء دون الأمهات وإنما ثبت لموالي الأم لعلمه من جهة الأب ، فإذا أمكن عاد إلى موضعه . ومعنى الانحراج أن ينقطع من وقت عتق الأب عن موالئ الأم ، فإذا انجر إلى موالئ الأب فلم يبق منهم أحد لم يرجع إلى موالئ الأم بل يكون الميراث لبيت المال ( ولو مات الأب رقيقا وعتق الجدد ) أبو الأب وإن علا دون أبي الأم ( النحر ) الولاء ( إلى مواليه ) أي الجدد لأنه كالأب ( فإن أعتق الجدد ) والأب رقيقا انجر ( إلى مواليه أيضا ( فإن أعتق الأب بعده انجر ) من موالئ الجدد ( إلى مواليه ) ويستقر ( وقيل ) لا ينجر لموالئ الجدد بل ( يبقى لموالئ الأم حتى يموت الأب ) رقيقا ( فينجر إلى موالئ الجدد ) لأن وجوده مانع فإذا مات زال المانع ( ولولئك هذا الولد ) الذي من العبد والعتيقة ( أباه جر ولأهله ) لأنه من موالئ الأم ( إليه ) لأن أباه عتق عليه فيثبت له عليه الولاء وعلى أولاده من أمه أو عتيقة أخرى ( وكذا ولأهله ) يجره إليه ( في الأصح ) كزوجته ( قلت : الأصح المنصوص لاجمعه ، والله أعلم ) بل يبقى لموالئ أمه وإلا لثبت له على نفسه وهو محال ، ولهذا لو اشترى العبد نفسه أو كاتبه سيده وأخذ منه النجوم أو أمتهن عتق وكان ولأهله السيد .

### كتاب التدبير

مؤلفه : النظر في عواقب الأمور . وشرعا : تطبيق عتق بالموت وحله أو مع شيء قبله ، سمي به لأن الموت دبر الحياة ، ولا يرد عليه العتق من رأس المال في إن مت فانت حر قبل موتى بشهر فمات فجأة لأنه ليس فيه

( قوله فولأه العتق للابن ) أي دون ابن الابن ( قوله ويستقر ) أي فلو انقطعت موالئ الأب لا يعود إلى موالئ الجدد بل يكون الإرث لبيت المال ( قوله ولأهله ) أي إلى نفسه ( قوله أو عتيقة أخرى ) يؤشده منه أنه لا يشترط في الإخوة كونهم أشقاء ، بل متى كان على إخوته ولاية ولأهله انجر من موالئهم إليه ، ويصرح بذلك قوله جر ولأهله إخوته لأنه من موالئ الأم ، فإن الإخوة للأب والأم وبالإخوة للأب وحده .

### كتاب التدبير

( قوله أو مع شيء قبله ) أي أما تعليقه بالموت مع شيء بعده فتعليق عتق بصفة كما يأتي ( قوله فمات فجأة )

### كتاب التدبير

( قوله أو مع شيء قبله ) أي بخلافه مع شيء بعده فإنه تطبيق عتق بصفة كما سيأتي ( قوله سمي به لأن الموت الخ )

تعلق بالموت وإنما يتبين به أنه عتق قبله . والأصل فيه قبل الإجماع تقريره مبنى الله عليه وسلم لمن دبر غلاما لا يعلم غيره عليه . وأركاناه : مالك . ويعتبر فيه تكليف إلا السكران . واختيار وعمل . ويعتبر فيه كونه قنا غير أم ولد كما يعلمان مما يأتي : وصيغة ، وشرطها الإشعار به لفظا كانت أو كتابة أو إشارة . وهي صريح أو كناية ؛ و ( صريحه ) ألقاظ ، منها ( أنت حر بعد موتى أو إذا مت أو متى مت فانت حر ) أو عتق ( أو أعتقتك ) أو حررتك ( بعد موتى ) ونحو ذلك من كل مالا يحتمل غيره ؛ وما نازع به البلقيني في أعتقتك أو حررتك من أنه وعد ، نحو إن أعطيتني ألف درهم طلقك رد بأن ما بعد الموت لا يحتمل الوعد . بخلاف ما في الحياة ( وكذا دبرتك أو أنت مدبر على المذهب ) إذ التدبير معروف في الجاهلية وقرره الشرع واشهر معناه فلا يستعمل في غيره وبه فارق ما يأتي في كاتبتك أنه لا بد أن ينضم إليه ، فإذا أدبت فانت حر أو نحوه . ولأنها قد تستعمل في الخارجة وقيل فيها قولان نقلا ونحريا . أحدهما أنها صريحان ، والثاني كنيانان تلخوهما عن لفظ الحرية والعتق ، ويصح تدبير نحو نفسه ، وإذا مات السيد عتق ذلك الجزء ولا سراية . وفي دبرت يملك مثلا وجهان : أحدهما أنه تدبير صحيح في جميعه لأن كل تصرف قبل التعليق تصح إضافته إلى بعض محله وما لا فلا . وظاهر أنه لو لفظ بصريح التدبير عجمي لا يعرف معناه لم يصح وأنه لو كسر التاء للمذكر وفتحها للمؤنث لم يضر ( ويصح بكتابة عتق ) وهي ما يحتمل التدبير وغيره ( مع نية كخليت سبيك بعد موتى ) أو إذا مت فانت حر ونحو ذلك لأنه نوع من العتق فدخلته كنياته . ومنها صريح الوقف كحبيبتك بعد موتى وعلم منه اعتبارا بمقارناتها للفظ . ويأتي فيه مامر في الطلاق وأن كتابات العتق كناية فيه وأن اشتهارها في الاستعمال لا يلحقها بالصريح ( ويجوز مقيدا كان مت في ذا الشهر أو ) هذا ( المرض فانت حر ) فإن وجدت الصفة المذكورة ومات عتق والإفلا ، وبه بقوله في ذا الشهر على أنه لا بد لصحته من إمكان وجود ما قيد به ، فلو قاله : إن مت بعد ألف سنة فانت حر لم يكن تدبيرا كما قاله في البحر . ونقله الزركشي وأقره وهو ظاهر ، ويشهد له نظائره ( ومعلقا ) على شرط ( كان دخلت ) الدار ( فانت حر بعد موتى ) لأنه إما وصية أو تعليق عتق بصفة وكل منهما يقبل التعليق ( فإن وجدت الصفة ومات عتق وإلا ) بأن لم توجد ( فلا ) يعتق ( ويشترط الدخول قبل موت السيد ) كسائر الصفات المعلق عليها ، وإن مات السيد قبل الدخول فلا تدبير ويلغى التعليق . وقد علم أنه لا يصير مدبرا إلا بعد الدخول ( فإن قال إن ) أو

أى أو يمرض لا يستغرق شهرا كما يؤخذ ذلك من قوله في الفصل الآتي عند قول المتن ويعتق من الثلث والحلية في عتق جميعه بعد الموت الخ ( قوله واختيار ) ينبغي أن عمل اشتراط الاختيار مالم يتدره فإن ندره فأكره على ذلك صح تدبيره قوله وما نازع به البلقيني في أعتقتك أى المسبوق بقوله إذا مت كما هو الفرض ( قوله من أنه وعد ) أى فيكون لغوا ( قوله ولأنها قد تستعمل ) أى الكتابة ( قوله ونحريا ) أى من الكتابة ( قوله وما لا فلا ) أى إلا الكتابة فإنه لا يصح تعليلها وتصح إضافتها إلى جزء لا يعيش بلونه ( قوله لم يصح ) أى فيشترط هنا كالطلاق قصد اللفظ لمعناه ( قوله ومنها صريح الوقف ) قضيته أن كنياته ليست في العتق ، وقياس كناية الطلاق أنها كتابة هنا ( قوله ويأتي فيه مامر في الطلاق ) والمعتد منه الاكتفاء بمقارناتها بعض الصيغة ( قوله أو هذا المرض ) أى سواء كان الموت بالمرض أو بغيره فيه كأن أنهم عليه جدار ( قوله ويشهد له نظائره ) كما لو أقت نكاحها بألف سنة

في النحلة قبل هذا مانصه : من الدبر : أى التدبير مأخوذ من الدبر سمي به الخ ، ووجه التسمية عليه ظاهر ( قوله ومات ) ينبغي حذفه إذ الصفة هو موته في الشهر أو المرض المشار إليهما كما لا يخفى ( قوله وكل منهما يقبل التعليق ) مثال تعليق التعليق مامر في باب الطلاق في نحو إن أكلت إن دخلت . فالأول معلق على الثاني ومن ثم

إذا متّ ثم دخلت فانت حرّ) كان تعليق عتي على صفة و ( اشترط دخول بعد موت ) عملا بمقتضى ثم ولو أتى بالواو كان مت ودخلت فانت حرّ فكذلك ، إلا أن يريد الدخول قبله فيقع ، وهذا ما نقله في الروضة عن البخري . قال الأسنوي : ونقل عنه أيضا قبيل الخلع ما يوافقه وهو المحدث وإن خالف في الطلاق فجزم فيها لو قال إن دخلت الدار وكلمت زيدا فانت طالق بأنه لا فرق بين تقدم الأول وتأخره ، ثم قال : وأشار في التمه إلى وجه اشتراط تقدم الأول بناء على أن الواو تقتضي الترتيب ، وقول الزركشي إن الصواب عدم الاشتراط هنا كما هناك إلا فلا فرق ، يردّ بأن الفرق أن الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله فخير بينهما تقدما وتأخرا . وأما الصفة الأولى في مسئلتنا ليست من فعله ، وذكر التي من فعله عقبها يشعر بتأخرها عنها ( وهو ) أي الدخول بعد الموت ( على الراعي ) بمعنى أنه لا يشترط فيه الفور لأنه يشترط فيه الراعي وإن كان قضية ثم ، لكن وجهه أن خصوص الراعي لا غرض فيه يظهر غالبا فألغى النظر إليه بخلاف الفور في القاء ، إذ لو عبر بها اشترط اتصال الدخول بالموت ، ولو قال إذا متّ فانت حرّ إن دخلت أو إن شئت ونوى شيئا عمل به وإلا حمل على الدخول أو المشيئة عقب الموت لأنه السابق إلى الفهم من تأخير المشيئة عن ذكره ( وليس الوارث بيعة ) ونحوه من كل مزيل للملك ( قبل الدخول ) وعرضه عليه ، إذ ليس له إبطال تعليق الميث وإن كان للميت أن يطله ، كما لو أوصى لرجل بشئ ، ثم مات ليس للوارث بيعة وإن كان للموصى أن يبيعه ، ولو نجز عقته هل يعتق أولا ذهب بعضهم إلى ذلك ، والأوجه علمه حيث كان يخرج كله من الثلث لما يلزم عليه من إبطال الولاء للميت وهو مقصود . أما ما لا يزال الملك كإيجار فله ذلك . وأما لو عرض عليه الدخول فامتنع فله بيعه لاسيا حيث كان عاجزا لا لمنفعة

( قوله فكذلك أي اشترط دخول بعد الموت ) قوله وأشار في التمه إلى وجه اشتراط تقدم الأول أي هنا هو الموت في قوله كإن متّ ( قوله أن الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله ) أي المعلق المتبادر منه أنهما من فعل المتكلم فتكون الصيغة إن كلمت بضم التاء ، وقضية قوله بعد وأما الصفة الأولى التي تقتضي خلافه فإن الدخول فيها من فعل العبد ، فلعل المراد هنا من فعله : يعني من فعل المعلق على فعله وهو المرأة ( قوله وأما الصفة الأولى ) هي الموت ( قوله ونوى شيئا ) أي من الفور أو التراخي ، ويعلم ذلك منه بأن بخير به قبل موته ( قوله أو المشيئة عقب الموت ) أي فوراً ( قوله من تأخير المشيئة ) وعليه فلو قدم ذكر المشيئة على الدخول هل يكون الحكم كذلك ؟ فيه نظر ، وقضية قوله الآتي أما لو صرح بوقوعها بعد الموت أو نواه فيشترط وقوعها بعده بلا فور أنه هنا كذلك ( قوله من كل مزيل للملك ) قال سم على حج قتلا عن طب أنه يحرم عليه وطؤها أيضا لاحتمال أن تصير مستولمة من الوارث فيتأخر إعتاقها ( قوله وعرضه عليه ) أي من الوارث ( قوله ولو نجز ) أي الوارث ، وقوله هل يعتق : أي عنه ، وقوله إلى ذلك أي المقت عنه ( قوله والأوجه علمه ) أي العتي ( قوله فله ذلك ) ظاهره وإن طالبت المدة ، ثم بعد الإجارة لو وجدت الصفة المعلق عليها هل تنفسخ الإجارة من حينئذ أولا ، وإذا قيل يعلم الانقضاء فهل الأجرة للوارث أو للحق لا تقطاع تعلق الوارث به فيه نظر ، والأقرب الانقضاء من حينئذ لأنه تبين أنه لا يستحق المنفعة بعد موته ( قوله فله بيعة ) أي ما لم يرجع اه حج بأن يريد الدخول بعد امتناعه منه ،

لا تطلق إلا إن فعلت الأول بعد الثاني كما مر ( قوله كان تعليق عتي بصفة ) أي لا تدبيرا كما سيأتي ( قوله أن الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله ) كان الظاهر أن يقول من فعلها ، ويموز جعل التضمير للمعلق فتكون التاء في كلمت ودخلت مضمومة ( قوله ولو نجز عقته ) أي الوارث ( قوله لأن المعلق عليه ليس هو الموت وحده )

فيه إذ يصير كلا عليه (ولو قال إذا مت ومضى شهر) أي بعد موتى (فأنت حر) فهو تعليق عتق بصفة أيضا (فللوارث استخدامه) وكسبه (في الشهر) كما له ذلك فيما مرّ قبل دخوله الدار لبقائه على ملكه (لا يبعه) ونحوه لما مر ، وسبق ما يستفاد منه أن الصورتين ليستا تديبرا لأن المعلق عليه ليس هو المولود وحده (ولو قال إن) أو إذا (شئت) أو أردت مثلا (فأنت مدبر أو أنت حر بعد موتى إن شئت) وقد أطلق (اشترطت المشيئة) أي وقوعها في حياة السيد (متصلة) بلفظه بأن يأتي بها في مجلس التواجب قبل موت السيد نظير المار في الخلع لأن الخطاب يقتضي ذلك ، إذ هو تمليك كالبيع والمبة . ومحل ما ذكره من القورية ، إذا أضافه للعبد كما علم من تصويره ، فلو قال إن شاء زيد أو إذا شاء زيد فأنت مدبر لم يشترط الفور كما قاله الصيمري في الإيضاح وجزم به الماوردي ، بل متى شاء في حياة السيد صار مدبرا ولو على التراخي ، لأن ذلك من حيز العتق بالصفات فهو كعتقه بدخول الدار . قال : والفرق أن التعليق بمشيئة زيد صفة يعتبر وجودها فاستوى فيها قرب الزمان وبعده وتعليقه بمشيئة العبد تمليك فاختلف فيه قرب الزمان وبعده . وعلم من اعتبار المشيئة عدم الرجوع عنها حتى لو شاء العتق ثم قال لم أشأ لم يسمع منه . وإن قال لا أشأه ثم قال أشأه فكل ذلك لم يعتق . والحاصل أنه متى كانت المشيئة فورية فلا اعتبار بما شأه أولا . أو متراجية ثبت التدبير بمشيئته له . سواء أتقدمت مشيئته له على رده أم تأخرت عنه . أما لو صرح بوقوعها بعد الموت أو نواه فيشترط وقوعها بعده بلا فور (فإن قال مني) أو مهما مثلا (شئت فللتراخي) لأن نحو مني موضوعة للزمان فاستوى فيها جميع الأزمان وإن موضوعة للقليل فاعتبر فيها زمان الفعل ، لكن يشترط وقوع المشيئة قبل موت السيد ما لم يصرح بما مرّ أو ينوه (ولو قال) أي كل من شريكين (لعبدما إذا متنا فأنت حر لم يعتق حتى يموتا) لتوجد الصفتان . ثم إن ماتا معا كان تعليق عتق بصفة لا تديبرا لأنه تعليق بموتين أو مرتبا صار نصيب آخرهما موتا بموت أولهما مدبرا لأنه حينئذ معلق بالموت وحده بخلاف نصيب أولهما (فإن مات أحدهما فليس لوارثه بيع نصيبه) ونحوه من كل مزيل للملك لأنه صار مستحقا

والمراد الرجوع قبل بيعه وإن تراخي (قوله لما مر) أي في قوله إذ ليس له إبطال الخ (قوله ليس هو المولود وحده) أي ولا مع شيء قبله (قوله في مجلس التواجب) أي وهو أن يأتي به قبل طول الفصل كما قدمه في العتق في قوله والأقرب ضبطه بما مر في الخلع : أي وهو ينتظر فيه الكلام اليسير (قوله بل متى شاء) أي سواء تقدم منه ودام أم لا (قوله حتى لو شاء) أي العبد (قوله ثم قال لم أشأ) أي بمعنى رجعت عن المشيئة ، وليس المراد أنه أنكر المشيئة من أصلها (قوله فكل ذلك) أي لا يصح منه فلا يعتق (قوله أما لو صرح بوقوعها) أي المشيئة من الأجنبية أو من العبد (قوله بلا فور) قد يشكل هنا على ما مر فيما لو قال إذا مت فأنت حرّ إن دخلت أو شئت من أنه إن لم ينو شيئا اشترط الفور ، إلا أن يقال : الفرق ما تقدمت الإشارة إليه في كلامه من أن الفور هو المتبادر إلى الفهم عند التقديم ، يعني حيث رتب قوله فأنت حرّ بالقائه على ما قبله واعتبر المشيئة قيده فيه (قوله ولو قال) أي معا أو مرتبا

أي ولا مع شيء قبله (قوله قبل موت السيد) لاجابة إليه (قوله لأنه تعليق بموتين) عبارة الأندلسي : ثم إن ماتا معا ففي كافى الروايات وجه أن الحاصل عتق تديبر لاتصاله بالموت . قال الرافعي رحمه الله : والظاهر أنه عتق بحصول الصفة لتعلق العتق بموته وموت غيره ، والتدبير أن يعلق العتق بموت نفسه وإن ماتا مرتبا فمن أبي إسحاق لاعتدبير أيضا ، والظاهر أنه إذا مات أحدهما يصير نصيب الثاني مدبرا لتعلق العتق بموته ، وكأنه قال إذا مات



العتق بموت الشريك وله نحو استخدامه وكسبه . وفارق ما لو أوصى بإعتاق عبد فإن الكسب بعد الموت له لأنه يجب إعتاقه فوراً فكان مستحقاً له حال اكتسابه ( ولا يصح تدبير ) مكروه ( ومجنون ) حالة جنونه ( وصبي ) لا يميز وكذا يميز في الأظهر ( لإلغاء عبارتهم ورفع القلم عنهم . والثاني الصحة لأن الحجر عليه لمصلحة ، والمصلحة هنا في جوازها لأنه إن عاش لم يلزمه وإن مات حصل له الثواب ( ويصح من سفيه ) أي محجور عليه بالسفه وكذا بالفلس أيضاً . إذ لا ضرر فيه مع صحة عبارتهما ومن سكران ( وكافر أصلي ) ولو حريياً كما يصح استيلاده وتعليقه العتق بصفة لصحة عبارته وملكه ( وتدبير المرتد يعني على أقوال ملكه ) فإن بقيناه صح أو أنزلناه فلا أو وقفناه . فإن أسلم بآث صمته وإلا فلا ( ولو دبر ) قنا ( ثم ارتد لم يبطل ) تدبيره ( على المذهب ) بل إذا مات مرتداً عتق القن صيانة لحقه عن الضياع لأن الردة تؤثر في العقود المستقبلية دون الماخضية بدليل عدم فساد البيع والهبة السابقين عليهما . والطريق الثاني القطع بالبطان والثالث البناء على أقوال الملك ( ولو ارتد المدير لم يبطل ) تدبيره وإن صار دمه مهراً لبقاء الملك فيه كما لا يبطل الاستيلاء والكتابة بها ، ولو حارب مدير لمسلم أودى فسي امتنع استرقاقه لأن فيه إبطالا لحق السيد ( ولحقى حل مدبره ) وأم ولده الكافرين الأصليين ( إلى دارهم ) وإن ذبره عندنا وأبى الرجوع معه لأن أحكام الرق جميعها باقية . بخلاف المكاتب كتابة صحيحة لا يرد إلا برضاه ، وخرج بقولنا الأصليين المرتدان فيمنع من حلها لبقاء علقه الإسلام . وفي معنى المرتد القن المأثور أو المعلق يصفه أو المكاتب المستقل من ملة إلى أخرى حيث قلنا لا يقبل منه إلا الإسلام كما هو ظاهر . وعلمنا مما ظهر أنه لا يمنع من المكاتب كتابة فاسدة كما هو ظاهر لتعليقهم ( ولو كان لكافر عبد مسلم فذبره ) بعد إسلامه ولم يزل ملكه عنه ( نقض ) تدبيره ( ويصح عليه ) لما في بقاء ملكه عليه من الإذلال وهذا عطف بيان لمراده بالنقض بين به حصوله بمجرّد البيع عليه من غير توقف على لفظ ( ولو دبر كافر كافراً فأسلم ) العبد ( ولم يرجع السيد في التدبير ) بأن لم يزل ملكه عنه ( نزع من سيده ) وبترك يده عدل ويستكسب دفعا للذل ولا يباع لتوقع حرّيته ( وصرف كسبه إليه ) أي السيد كما لو أسلمت أم ولده ( وفي قول يباع ) لتلا يقى في ملك كافر وحمل الشارح كلامه على المرجوح وهو صحة الرجوع عنه بالقول ، وما قررنا به كلام المصنف تبعاً للأذرعى قد لا يتأتى مع قوله نزع من سيده . وفي قول

( قوله وقفناه ) محمد ( قوله ثم ارتد ) أي السيد ( قوله ولو ارتد المدير لم يبطل ) وفالذته تظهر فيما لو عاد إلى الإسلام ولو بعد مدة بأن اتفق عدم قتله لتواريه مثلاً ( قوله امتنع استرقاقه ) هذا يخالف لما قدمه في فصل نساء الكفار الخ ، وعبارته ثم بعد قول المصنف : ويجوز لإرقاق زوجة ذى متنا وشرحا مانصه . وكذا عتيقه الصغير والكبير والمائل والمجنون في الأصح يجوز استرقاقه إذا لحق بدار الحرب لكونه جائزاً في سيده لو لحق بها فهو أولى اهـ . فإن قلت : يمكن الفرق بين ما جئنا فيما لو سبي في حياة السيد فهو ماله لم يخرج عن ملكه . وما هناك بالعق صار مستقلاً . قلت : يتأيد عموم قوله امتنع استرقاقه فإنه شامل لما لو سبي في حياة السيد وبعد موته ، وصرح بهذا الشمول السمرى ( قوله فيمنع من حلها ) أي وإن رضيا ( قوله كما هو ظاهر لتعليقهم ) أي من أنه مستقل ( قوله بعد إسلامه ) أي من أمته ( قوله نقض تدبيره ) أشعر بصحة التدبير وهو ظاهر . ويدل عليه قوله

شريكي فتصبي مدبر ( قوله ولو حارب مدير لمسلم أودى ) ما ذكره في المسلم واضح . وأما في الذي فلا يتضح إن كان السبي في حياة السيد ، أما بعد موته فيجوز استرقاقه كما مر في السير فكان الأولى الإقتصاص على المسلم ( قوله قد لا يتأتى الخ ) أي لأنه يصير قوله ولم يرجع السيد بالمعنى الذي ذكره غير قيد . إذ لا مفهوم له حينئذ

يباع إلا أن يقال إنه أزال ملكه عنه لكفر آخر فيصح على بعد (وله) أى السيد غير المحجور عليه ولوليه (بيع المدبر) وهبه وكل تصرف يزول الملك لأن: صلى الله عليه وسلم يباع مدبر أنصارى في دين عليه، رواه الشيخان، وروى مالك في الموطأ والشافعي والحاكم وصححه عن عائشة أنها باعت مدبرة لها سحرها ولم ينكر عليها ولا خالفها أحد من الصحابة. واحتمل بيعه في الأول للدين رد بأنه لو كان كذلك لتوقف على طلب الغراء ولم يثبت ذلك، ولا ينافي ماقرر قول الراوى في دين عليه إذ مجرد كون البيع فيه لا يفيد أنه لأجله فحسب لتوقفه حينئذ على الحجر عليه وسؤال الغراء في بيعه ولم يثبت واحد منهما، على أن قضية عائشة كافية في الاحتجاج (والتدبير تعليق عتق بصفة) لأن صيغته صيغة تعليق (في قول وصية) للعبد بالعتق نظرا إلى أن إعتاقه من الثلث (فلو باعه) أو هبه وأقبضه (ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب) لأن زوال الملك يبطل كلا من الوصية والتعليق وكما لا يعود الخنث في الميئين، وفي قول على قول التعليق يعود على قول عود الخنث في القسم (ولو رجع عنه بقول) ومثله إشارة أخسر مفهومة وكتابة مع نية (كأطلته فسخته نقضت رجعت فيه صح) الرجوع (وإن قلنا) بالرجوع إنه (وصية) لما مر في الرجوع عنها (ولا) بأن لم نقل وصية بل تعليق عتق بصفة كما هو الأصح (فلا) يصح بالقول كسائر التعليقات (ولو علق مدبر) أو مكاتب أى عتق أحدهما (بصفة صح) كما يصح تدبيره، وكتابة المعلق عتقه بصفة والتدبير والكتابة مجاهما (و) من ثم (عتق بالأسبق من) الوصفين (الموت) أو أداه النجوم (والصفة) تعجيلا للعتق فإن سبقت الصفة المعلق بها عتق بها أو الموت فيه عن التدبير أو الأداء فيه عن الكتابة (وله وطه مدبرة) وإن لم يعزل عنها لبقاء ملكه عليها كأم الولد مع أنه لم يتعلق بها حق لازم (ولا يكون) وطؤه لها (رجوعا) عن التدبير (فإن أولدها بطل تدبيره) لظروء الأقوى على الأضعف بدليل نفوذه من رأس المال فيرتفع به حكمه كما يرتفع النكاح بملك الميئين (ولا يصح تدبير أم ولد) لأنها تستحق العتق بالموت بجهة هى أقوى منه، والأضعف لا يخل على الأقوى (ويصح تدبير مكاتب) كما يصح تعليق عتقه بصفة (وكتابة مدبر) لموافقها المقصد التدبير فيكون كل منها مدبرا مكاتبا ويعتق بالأسبق كما مر، فإن مات السيد عتق بالتدبير ولا تبطل الكتابة على الأصح فيقبضه كسبه وولده: فإن عجز في مسئلة الكتابة عنه ثلث ماله عتق بقلده وبقي الباقي مكاتبا، فإذا أدى قطعه عتق وإن مات وقدر مدبر مكاتبا عتق بالتدبير ولم تبطل الكتابة كما قاله ابن الصباغ، وقال الأسنوى: إنه الصحيح، وبه جزم في البحر وهو المتمدن خلافا للشيخ أبي حامد، وعلى الأول يقبضه كسبه وولده كما مر نظيره.

فيا مر، ويشترط في المحل كونه قنا غير أم ولد، وفائدته أنه لو مات السيد قبل بيع القن حكم بعتقه (قوله) واحتمل بيعه في الأول (هو قوله يباع مدبر أنصارى) (قوله وعلى الأول) أى المعتد.

(قوله إلا أن يقال إنه أزال ملكه عنه لكافر) انظر ما صورته (قوله أى غير المحجور عليه) أى أما هو فلوليه

### (فصل)

في حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه

( ولدت مدبرة من نكاح أو زنا لا يثبت للولد حكم التدبير في الأظهر ) لأنه عقد يقبل الرفع فلا يسرى للولد الحادث بعده كالزمن . والثاني يثبت كما يتبع ولد المستولدة أمه وخرج بولدت ولدها قبل التدبير فلا يتبع جزءا . وما لو كانت حاملا عند موت السيد فيتبعها جزءا ( ولو دبر حاملا ) يملكها وحلها ولم يستثن ( ثبت له ) أي الحمل وإن انفصل في حياة السيد ( حكم التدبير على المذهب ) لأنه كبيع أعضاءها كما يتبعها في العتق والبيع . والطريق الثاني إن قلنا الحمل يعلم فدبر وإلا فالقولان في المسئلة الأولى ( فإن مات ) الأم في حياة السيد ( أو رجع في تدبيرها بالقول ) على القول به ( دام تدبيره ) وإن انفصل ( وقيل إن رجع وهو متصل فلا ) يلوم تدبيره بل يتبعها في الرجوع كما يتبعها في التدبير ، وفرق الأول بقوة العتق وما يثول إليه ولو خصص الرجوع بها دام قطعا ، أما إذا استثناه فلا يتبعها ، وعلى ذلك حيث ولدته قبل الموت وإلا تبعها لأن الحرية لا تلد إلا حرا : أي غالبا ، ويعرف كونها حاملا حال التدبير بما مر أول الوصايا ( ولو دبر حملا ) وحله ( صح ) تدبيره كما يصح إعاقته دونها ولا يتعدى إليها لأنه تابع ( فإن مات ) السيد ( عتق ) الحمل ( دون الأم ) لما تقرر أنه تابع ( وإن باعها ) مثلا حاملا ( صح ) البيع ( وكان رجوعا عنه ) أي عن تدبير كما لو باع المدبر ناسيا لتدبيره ( ولو ذلت المعلق عتقها ) بصفة ولدا من نكاح أو زنا ( لم يعتق الولد ) لأنه عقد يلحقه الفسخ فلم يتعد له كالزمن والوصية ( وفي قول إن عتقت بالصفة عتق ) كولد أم الولد ، وجوابه ما تقرر أن هذا قابل للفسخ وتعميم جريان الخلاف هو ما صرح به المصنف

(فصل: في حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه)

( قوله وعتقه ) أي وما يتبع ذلك كالتنازع في المال الذي يبد المدبر ( قوله ولو دبر حاملا ) أي نفخت فيه الروح أم لا أخذنا من قول الشارح الآتي ويعرف كونها حاملا الخ ( قوله على القول به ) أي المرجوح ( قوله دام قطعا ) أي تدبير الحمل ( قوله أما إذا استثناه ) ولعل الفرق بين هذا وبين ما لو قال أعقتك دون حملك حيث يعتقن معا ضعف التدبير ( قوله أي غالبا ) ومن غير الغالب ما لو أوصى بأولاد أمته ثم عتقها الوارث ( قوله بما مر أول الوصايا ) أي بأن انفصل للون ستة أشهر من التدبير أو أكثر ولم يوجد وطء بعده يحتمل كون الولد له ( قوله كما يصح إعاقته ) يؤخذ من التشبيه بالعتق أنه بشرط لصحة التدبير بلوغه أو إن نفخ الروح فيه كما تقدم ( قوله ولدا من نكاح ) أي بعد التعليق وقبل وجود الصفة . أما الموجود عند أخذها فيعتق بعتقها كما يعلم من

(فصل: في حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه)

( قوله من نكاح أو زنا ) أي مثلا . وإلا فقله ما لو أتت به من شبهة حيث حكينا برفقه أو من نكاح فاسد ونحو ذلك بما ذكره والد الشارح ( قوله بالقول على القول به ) أي أو بالفعل إن تصور كما ذكره ابن حجر . قال ابن قاسم : هل من صورته ما لو أولدها كما تقدم اه . ولا يخفى عدم تأتبه مع قول المصنف وقيل إن رجع وهو متصل فلا إذ لا يمكن إيلادها وهو متصل ( قوله وتعميم جريان الخلاف ) يعني في كون الولد موجودا عند التعليق حملا كما جرى في كونه حادثا بعد التعليق الذي صوروا به كلام المصنف ، وإن قال ابن الصباغ إن الموجود عند التعليق يتبعها قطعا ، وتببه ابن الرضا ، وقال غيرهما : إنه يتبعها قطعا إذا كان موجودا عند وجود الصفة .

في تصحيح التنبية وهو قياس مامر في ولد المدبرة ، ومن ثم يأتي هنا على الأصح نظير تفصيله المار خلافا لما قطع به ابن الرقعة من التبعية فيما إذا اتصل عند التعليق ، وقطع غيره بها أيضا إذا اتصل بوجود الصفة وقد عتقت بها وإن حدث بعد التعليق ، وعلى ما ذكر في المتصل بالتعليق ما إذا بقى أو بطل بموتها قبل الانفصال أو بغيره بعده ، بخلاف ما لو بطل بغيره قبله فلا تبعية ، ولم بين المصنف هذا التفصيل على المتعمد للعالم به بما قدمه في ولد المدبرة كما تقرر فلا اعتراض عليه (ولا يتبع) عبدا (مدبرا ولده) قطعاً لأن الولد يتبع أمه رقاً وحرية لا أباه فكذا في سبب الحرية (وجنابته) أي المدبر (كجنابة قن) فإذا جنى بيع في الأرض لبقاء الرق فيه كما قبل التدبير لم تكن السيد من البيع وغيره فكان كغيره ، والجنابة عليه كالجنابة على القن ، ولا يلزم سيده أن يشتري بما أخذه من قيمته من يدبره (ويعتق بالموت من الثلث كله أو بعضه بعد الدين) حيث لم يكن مستغرقاً لما رواه ابن عمر رضي الله عنهما : المدبر من الثلث موقوفاً لا مرفوعاً ولأنه تبرع يلزم بالموت فأشبه الوصية ، وأشار بقوله بعد الدين إلى أنه لو لم يكن دين ولا مال سواء عتق ثلثه ، فإن كان ثم دين مستغرق لم يعتق منه شيء ، فإن استغرق بعضه عتق ثلث ما بقى منه والحيلة في عتق جميعه بعد الموت ، ولو كان ثم دين مستغرق أن يقول أنت حر قبل مرض موتى بيوم وإن مت فجأة فقبل موتى بيوم، فإذا مات بعد التعليقين بأكثر من يوم عتق من رأس المال ولا سبيل عليه لأحد (ولو علق) في صحته (عقفاً على صفة تختص بالمرض كان دخلت) النار (في مرض موتى فأنت حر عتق) عند وجود الصفة (من الثلث) كما لو نجز عتقه حيثئذ (وإن احتملت) الصفة (الصحة) أي الوقوع فيها كالمرض ، فإن لم يقيده الصفة به كان دخلت فأنت حر بعد موتى بيوم (فوجدت في المرض فن رأس المال) فيعتق (في الأظهر) نظراً لحالة التعليق لأنه عنده لم يهبط الحق الورثة ، وعلى ذلك إن وجدت الصفة بغير اختيار السيد كطلوع الشمس ، وإلا فن الثلث قطعاً لا اختياره العتق في المرض ، ولو علقه كاملاً فوجدت وهو محجور عليه بفلس فكذا ذكر أو مجنون أو سفیه عتق قطعاً وفارق ذينك بأن الحجر فيها لجن الغير بخلاف هذين ، والثاني من الثلث اعتباراً بوقت وجود الصفة فإن العتق حيثئذ يحصل (ولو ادعى عبده التدبير فأنكره فليس

قوله ومن ثم يأتي هنا على الأصح نظير الخ (قوله المدبر من الثلث) أي عتقه يكون من الخ (قوله فإذا مات بعد التعليقين) هو ظاهر فيما لو قال إذا مت فجأة فأنت الخ ، أما لو قال أنت حر قبل مرض موتى بيوم فلما يظهر ذلك إذا عاش سبياً أكثر من يوم قبل المرض (قوله فكذا ذكر) أي من إجراء الأظهر ومقابله فيه بقرينة قوله أو مجنون أو سفیه عتق قطعاً ، وعليه فالعبرة في هذا على الأظهر بوقت التعليق ، فاعل قوله فيما سبق قبيل قول المصنف ولو قال لشريكه المورس أعصت الخ من أن العبرة بوقت وجود الصفة مبنى على مقابل الأظهر (قوله بخلاف هذين) هما السفه والجنون .

وسبأني ذلك في قول الشارح خلافاً لابن الرقعة الخ ، لكن لم أفهم قوله ومن ثم يأتي هنا على الأصح نظير تفصيله المار ، على أنه قد مر في ولد المدبرة أنه إذا كان متصلاً بعد وجود الصفة التي هي موت السيد أنه يتبعها جزماً من غير خلاف فليحذر (قوله لما رواه ابن عمر) عبارة التحفة لخبر فيه الأصح وقفه على رواية ابن عمر (قوله بأكثر من يوم) أي في مسئلة العجأة ، ولا بد من صحته يوماً قبل المرض في المسئلة الثانية ، نبه عليه الشيخ (قوله كطلوع الشمس) أي وكفعل نحو العبد كما هو ظاهر (قوله فكذا ذكر) أي من التفصيل بين الاختيار وعلمه (قوله عتق قطعاً) لعل صوابه مطلقاً : أي سواء أوجدت الصفة باختياره أم بغير اختياره للفرق الذي ذكره ، وما في خاشية الشيخ غير ظاهر (قوله ذينك) أي المريض والمحجور بالفلس .

برجوع) وإن جوزنا الرجوع بالقول كما أن جحوده الردة والطلاق ليس إسلاما ورجعة ، وقال في موضع آخر أنه رجوع والمعتمد ما هنا (بل يخلف) السيد ما دبره لاحتمال أنه يقر: فإن نكل حلف العبد وثبت تدبيره وله ، فع اليقين بإزالة ملكه عنه(ولو وجد مع مدبر مال) أو اختصاص(فقال كسبه بعد موت السيد وقال الوارث) بل (قبله صدق المدبر بيمينه) لأن اليد له فيرجع ، وهذا بخلاف ولد المدبرة إذا قالت ولدت بعد موت السيد فهو حر وقال الوارث قبله فهو قن فإن القول قول الوارث ، لأنها لما ادعت حرته نفت أن يكون لها عليه يد وإن سمعت دعواها المصلحة الولد (وإن أقاما يمينتين قلعت يمينته) أي بينة المدبر لا اعتضاده باليد . فلو أقام الوارث بينة بأن هذا المال كان في يد المدبر في حياة سيده فقال المدبر كان في يدي لكن كان لفلان فلكنه بعد موت السيد صدق أيضا .

## كتاب الكتابة

بكر الكاف . وقيل بفتحها كالعتاقة وهي لغة الضم والجمع ، وشرا عقد عتق بلفظها بعوض منجم ينجمين فأكثر . وسمى كتابة لما فيه من ضم نجم إلى آخر ، وقيل لأنه يرفق بها غالبا وهي خارجة عن قواعد المعاملات لدورانها بين السيد ورفيقه لأنها بيع ماله بماله . والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى - والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا - وخبر « من أعان غارما أو غازيا أو مكاتبا في فك رقيقته أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله » وخبر « المكاتب عبد ما بقى عليه درهم » رواها الحاكم وصححه إسنادهما ، والحاجة داعية إليها لأن السيد لا يسمح نفسه بالعتق مجانا ، والعبد لا يشتر للكتب تشمره إذا علق عتقه بالتحصيل والأداء فاحتمل فيه ما لم يحتمل في غيره كما احتملت الجعالة في ربح القراض وعمل الجعالة للحاجة ، قال الروياني : وهي إسلامية لا تعرف في الجاهلية . وأركانها : قن ، وسيد ، وصيفة ، وعوض (هي مستحقة إن طلبها رقيق أو أمين قوي على كسب) بقى بموته ونجومه كما يدل عليه السياق ، واعتبار الأمانة خشية من تضييع ما يحصله ، ويؤخذ منه أن المراد بالأمين من لا يضييع المال وإن لم يكن عدلا لتركه نحو صلاة ، ويحتمل أن المراد الثقة : أي الذي لم يعرف بكثرة إنفاق ما بيده على الطاعة لأن مثل هذا لا يرجى عتقه بالكتابة ، وإنما لم تجب خلافا

## كتاب الكتابة

(قوله كالعتاقة) أي كما أن العتاقة بالفتح فقط وعبرة المختار وكلنا العتاق بالفتح والعتاقة (قوله والجمع) عطف عام على خاص (قوله وسمى) أي العقد (قوله فك رقيقته) الضمير فيه للمكاتب لأن ما يأخذه سبب لتخليص رقيقته من الرق . ويحتمل عوده لكل من الفارم والمغازى والمكاتب ، ويكون المراد بفك الرقعة تخليصه من مشقة الدين والغزو ونجوم الكتابة (قوله وإن لم يكن عدلا) معتمد (قوله أي الذي لم يعرف) هو تفسير مراد (قوله بل يخلف السيد) انظر ما وجهه وما وجه سماع دعوى العبد وما غايتها مع أن من شروط الدعوى أن تكون ملزمة .

## كتاب الكتابة

(قوله لأنه يوثق بها) عبارة القوت لأنها توثق بالكتابة من حيث كونها مؤجلة منجمة (قوله فاحتمل الخ) في هذه العبارة مالا يثنى . وكأنه مفرع على ما فهم من قوله والحاجة الخ ، كأنه قال : وبسبب الحاجة احتمل الخ ، ويشير إلى ذلك قوله بعد الحاجة (قوله ويحتمل أن المراد الثقة الخ) عبارة الثقة : ويحتمل أن المراد الثقة لكن

يلجئ من السلف لظاهر الأمر في الآية لما فيها من الخطر وهو بيع ماله بماله والإباحة والتدب من دليل آخر ( قيل أو غير قوى ) لأنه متى عرفت أمانته أعين بالصدقة والزكاة : ورد بأن فيه ضررا على السيد ولا وثوق بذلك الإعانة ، قيل أو غير أمين لأنه يعان للحرية ورد بأنه يضعف ما يكسبه ( ولا تكرر بحال ) بل هي مباحة وإن انتفت الشروط السابقة لأنها قد تقضى إلى العتق ، نعم إن كان الرقيق فاسقا بسرقة أو نحوها وعلم سيده أنه لو كاتبه مع العجز عن الكسب لاكتسب بطريق الفسق . قال الأذنى : فلا يبعد تحريمها لتضمنها التمكين من الفساد ، وهو قياس حرمة الصدقة والقرض إذا علم من أخذها صرفهما في محرم وإن امتنع العبد منها وقد طلبها سيده لم يجبر عليها كمكسبه ( وصيغتها ) لفظا أو إشارة لخرس أو كتابة تشعر بها وكل من الأولين صريح أو كناية فن صراحتها ( كاتبتك ) أو أنت مكاتب ( على كذا ) كالف ( منجما ) بشرط أن ينضم إلى ذلك قوله ( إذا أدبت ) مثلا ( فأنت حر ) لأن لفظها يصلح للمخارجة أيضا فاحتيج تمييزها بإذا وما بعدها . ولا يتقيد بما ذكر بل مثله فإذا برئت منه أو فرغت فتمتكت منه فأنت حر . ويشمل برئت منه حصول ذلك بأداء النجوم والبرائة المفظوظ بها . وفراغ اللمة شامل للاستيفاء والبرائة باللفظ . قال البلقيني : لو قال كاتبتك على كذا منجما الكتابة التي يحصل فيها العتق كان كافيا في الصراحة لأن القصد إخراج كتابة الخراج ( وبين ) وجوبا قلدر العوض وصفته بما مر في السلم كما يأتي ، نعم إن كان يحمل العقد فقد غالب لم يشترط بيانه كالباع ( وعد النجوم ) استوت . أو اختلفت نعم لا يجب كونها ثلاثة كما يأتي . وقسط كل نجم ) أى ما يؤدى عند حلول كل نجم لأنها عقد معاوضة فاشترط فيه معرفة العوض كالباع وابتداء النجوم من العقد ، والمراد هنا بالنجم هو الوقت المضروب ، ويطلق على المال المؤدى عنه كما يأتي في قوله أو اتفقت النجوم ، وما يلغز به هنا أن يقال عقد معاوضة يحكم فيه لأحد المتعاقدين بمالك العوض

هنا وإلا فالظنة هو العدل ( قوله لأنه أمر بعد الخطر ) أى المنع ، والأمر بعد الخطر لا يقتضى الوجوب ولا التدب ومن ثم قال : والتدب من دليل آخر ( قوله فلا يبعد تحريمها ) ومثل ذلك ما لو غلب على ظن السيد أن ما يكسبه من المباحات يصرفه في المعصية فحرم كتابته لتأديها إلى تمكينه من المعصية بما يكسبه ، وكتب أيضا لطف الله به قوله فلا يبعد تحريمها : أى ومع ذلك فإن ملك ما يكسبه كأن حصله من غير جهة الحرمة وصرف ما كسبه من الحرمة في مؤتمته مثلا ثم أدى مملكه عن النجوم عتق وإلا فلا ( قوله إذا أدبت ) أى آتيت كما يأتي في كلامه ، والتعبير بالأداء للغائب من وجود الأداء في الكتابة وإلا فيكنى كما قال جمع أن يقول إذا برئت أو فرغت فتمتكت منه فأنت حر أو ينو ذلك ، ويأتى أن نحو الإبراء يقوم مقام الأداء ، فالمراد به شرعا هنا فراغ اللمة اه حج . وقول حج : ويأتى أى بعد قول المصنف فن أدى حصته الخ ، ومنها يعلم أنه لا فرق بين قوله إذا برئت أو فرغت فتمتكت فقول الشارح بالنسبة للبرائة أنه يحتق بأداء النجوم والبرائة المفظوظ بها وبالنسبة لفراغ اللمة يحتق بالاستيفاء ، والبرائة باللفظ ليس لفرق بين البرائة وفراغ اللمة بل مجرد تفنن في التعبير ، ثم قضية ما ذكر أنه لا يحتق بالبرائة إذا كانت المعصية إذا أدبت فأنت حر ، وسيأتى ما يخالفه في قوله ولهذا يحتق بالإبراء مع انتفاء الأداء ( قوله التي يحصل فيها العتق ) أى مع ذكر بقية الشروط من بيان كل نجم وما يؤدى فيه ولا كانت فاسدة ( قوله نعم لا يجب كونها ثلاثة كما يأتي )

بشرط أن لا يعرف بكثرة إضفاق ما يبدد الخ ( قوله ولا تكرر بحال ) نعم تكرر كتابة عبد يضعف كسبه في الفسق واستيلاء السيد بمنحه كما نقله الزياضى عن البلقيني ( قوله وإن انتفت الخ ) الواو للحال وهى ساقطة من بعض النسخ ، والمراد انتفاء الشروط أو بعضها ( قوله لتضمنها التمكين من الفساد ) كان الأولى لتضمنها الحمل على الفساد ( قوله بشرط أن ينضم إلى ذلك قوله الخ ) أى أو نية كما سيأتى ( قوله نعم لا يجب كونها الخ ) هو استلزام

والمعروض معا ، إذ السيد يملك النجوم فيه بمجرد العقد مع بقاء المكاتب على ملكه إلى أداء جميع النجوم ، وقول بعضهم ملفزا فيه بأنه مملوك لا مالك له مبنى على مرجوح ، وهو أن المكاتب مع بقاءه على الرق لا مالك له (ولو ترك لفظ التعليق) للحرية بالأداء (ونواه) بقوله كاتبك على كذا (جاز) لحصول المقصود ومحل ذلك في الصحيحة ، أما الفاسدة فلا بد فيها من التلظظ به (ولا يكتفى لفظ كتابه بلا تعليق ولا نية على المذهب) لما مر من كون الكتابة تقع على هذا العقد وعلى المحارجة فلا بد من تمييز باللفظ أو النية ، وفي قول من طريق ثان مخرج يكتفى بالتدبير ، وفرق الأول بأن التدبير مشهور في معناه ، بخلاف الكتابة لا يعرف معناها إلا الخواص (ويقول المكاتب) على القور (قبلت) كغيره من القعود فلا يكتفى بقول الأجنبي . وينتج عدم الاكتفاء بقبول وكيل العبد لأنه لا يصير أهلا للتوكيل إلا بعد تمام القبول ، ويكتفى استيجاب وإيجاب ككاتبتي على كذا فيقول كاتبك ، وإنما لم يكف الأداء بلا قبول كالإعطاء في الخلط لأن هذا أشبه بالبيع من ذلك . لا يقال : تعبير أصله بالعبد أولى من تعبيره بالمكاتب إذ لا يصير مكاتباً إلا بعد القبول . لأننا نقول : إطلاق المكاتب عليه صحيح باعتبار الأول كما في قوله تعالى - إنى أراى أعصر خرا - وقد اتفق البلغاء على أن الحجاز أبلغ (وشرطهما) أى السيد والقرن (تكليف) واختيار فيها كما يعلم من باب الطلاق ولا يعتبر فيها الإيهام فلو كانا أعنيين جاز (وإطلاق) للتصرف فى السيد لما تقرر أنها كالمبيع فلا تصح من محجور عليه ولو بفلس وإن أذن الولي . والقول بأنه مطلق التصرف فى مال موليه غير صحيح ، إذ تصرفه منوط بالمصلحة . واعتبار الإطلاق فى المكاتب لإخراج المهرمون والمؤجر الآتى ذلك فى كلامه فلا تصح كتابتها ويصح كونه سفيا ، ولا يصح من مكاتب لعبد وإن أذن له سيده فيه ، ولا

أشار به إلى أن النجوم فى كلام المصنف أريد بها ما فوق الواحد (قوله لا يعرف معناها إلا الخواص) فى توجيه الأول بأن الكتابة مشتركة ما يفتى عن هذا الفرق (قوله إلا بعد تمام القبول) ظاهره وإن أذن له السيد فى التوكيل (قوله ويكتفى استيجاب) أى واستقبال وقبول كما لو قال السيد اقبل الكتابة أو تكتب منى بكذا إلى آخر الشروط فقال العبد قبلت (قوله فيقول كاتبك) أى فوراً كما فهم من الفاء (قوله واختيار) أى فلا تصح من مكروه ، وينبئ أن عمل ذلك مالم ينذر كتابته ، فإن نذرها فأكروه على ذلك صححت الكتابة لأن الفعل مع الإكراه بحق كالفعل مع الاختيار ، ثم هذا ظاهر إن كان النذر مقيدا بزمن معين كرمضان مثلاً وأخر الكتابة إلى أن بقى منه زمن قليل ، فإن لم يكن كذلك كأن كان النذر مطلقاً فلا يجوز إكراهه عليه لأنه لم يلزم وقتاً بعينه حتى يأتم بالتأخير عنه ، فلو أكروه على ذلك ففعل لم يصح هذا ، ولو مات من غير كتابة للعبد عصى فى الحالة الأولى من الوقت الذى عين الكتابة فيه وفى الحالة الثانية من آخر أوقات الإمكان (قوله فى السيد) أى والعبد بالمعنى الآتى (قوله وإن أذن الولي) غاية أخرى فى عدم الصحة من المحجور عليه ، والمراد المحجور عليه بالفلس أن يزيد دينه على ماله وهو غير مستقل فيحجر القاضي على وليه فى ماله فلا تصح الكتابة من وليه وهو ظاهر ، ولا منه وإن أذن له وليه فيها (قوله والقول بأنه) أى الولي (قوله واعتبار الإطلاق) أى الذى أفهمه قول المصنف

على ظاهر المتن فى جمعه النجوم (قوله بأنه مملوك) الباء زائدة لأنه مقول القول فكان الأولى حذفها (قوله مخرج) هو وصف لقول: (قوله لإخراج المهرمون والمؤجر) قد يقال : إن عدم الإطلاق فى هذين ليس راجعاً لهما ، وإنما يرجع للسيد فهما فلا يصح تصرفه فيهما ، والأولى كونه احترازاً عن المأذون الذى حكم الحاكم بصرف أكسابه لأرباب الديون الآتى فى كلامه كما صنع العلامة الأذرى ، على أن الشارح قصر الإطلاق فى المتن على السيد فلا

من ميعض لانتهاء أهليتهما للولاء ، ولا تصح كتابة مأذون له حكم الحاكم بصرف أكسابه لأرباب البيوت ( وكتابة المريض ) مرض الموت محسوبة ( من الثلث ) ولو بأضعاف قيمته لأن كسبه ملك السيد ( فإن كان له مثله ) أى مثلاً قيمته عند الموت ( صحت كتابة كله ) سواء أكان ما خلفه مما أداه الرقيق أم من غيره لزوجته من الثلث ( فإن لم يملك غيره وأدى في حياته ماقتين ) كاتبه عليهما ( وقيمته مائة عتق ) كله عليهما لبقاء مثليه للورثة وهذا كالمثل لما قبله ( وإن أدى مائة ) كاتبه عليهما ( عتق لثلاثه ) لأن قيمة ثلثه مع المائة المؤداة مثلاً ما عتق منه ، أما إذا لم يخلف غيره ولم يؤد إلا بعد موت السيد ولم تجز الورثة فإن زاد على الثلث صح في ثلثه فقط ، فإذا أدى حصته من النجوم عتق ( ولو كاتب مرتد ) قتله ولو مرتداً أيضاً ( بنى على أقوال ملكه فإن وقفناه ) وهو الأظهر ( بطلت على الجديدي ) القاتل بإبطال وقف العقود وهو الأصح أيضاً ، وعلى التقديم لا تبطل بل توقف ، فإن أسلم بان حصتها ولا فلا ، وعلى الخلاف ما لم يحجر عليه الحاكم ، وقتلنا لا يحصل الحجر بنفس الردة ، فإن حجر عليه لم تصح الكتابة قطعا ، وقيل لا فرق ، وقد مرت هذه المسئلة في كتاب الردة في ضمن تقسيم فلا تكرر وتصح من حرى وغيره ( ولا تصح كتابة ) من تعلق به حق لازم نحو ( مرهون ) وجان تعلق برقبته مال لأنه معرض للبيع ، وإنما صح عتقه لأنه أقوى ( ومكرى ) لأن منافعه مستحقة للمستأجر ، ومثله موسى بمغنته بعد موت الموصى ومغضوب لا يقبل على انتزاعه ( وشرط الغرض كونه ديناً ) إذ لا ملك له يرد العقد إليه ولا بد من وصفه بصفات السلم ، نعم المتجه الاكتفاء هنا بنادر الوجود وإن لم يكف ثم ( مؤجلا ) لأنه المنقول عن السلف والخلف ولأنه

وإطلاق الخ وقوله ويصح كونه أى العبد ( قوله ولا تصح كتابة مأذون ) أى عبد مأذون الخ ، وذلك لأنه عاجز عن السعى في تحصيل النجوم ( قوله أما إذا لم يخلف غيره ) محرم ما تضمنته قوله فإن كان له مثل إذ التبادر منه أنه يملك الثلثين زيادة على العبد ( قوله فإن زاد على الثلث ) أى ما أداه على الثلث الخ ، والمراد أن ما أداه العبد بعد موت السيد لا اعتبار به فلا تنفذ الكتابة في شيء زاد على الثلث نظراً لمال الكتابة ، وبعبارة سم على حج قوله فإن أدى حصته الخ : قال في الروض : ولا يزيد العتق بالأداء لبطلانها في الثلثين : أى لا يزداد في المكتوبة بقدر نصف ما أدى وهو سلس لبطلانها في الثلثين اهـ . ووجه توهم زيادة العتق بنصف ما أدى أنه لو كان قيمته مائة ، فإذا أدى ثلثها بعد موته حصل للورثة مائة ثلثا العبد وثلث المائة والمجموع مائة فينبغي أنه يعتق منه قدر نصفها ليكون ما عتق الثلث وذلك نصف الذى نفذت الكتابة فيه وقدر نصف ما أدى وهو السلس والمجموع نصفه وقيمته خمسون ، ثم رأيت نسخة صحيحة من حج ولم تجز الورثة فيما زاد الخ وعليها فلا إشكال ( قوله ولو مرتداً ) أى أى لو كان العبد وحده مرتداً صحت كتابته شرح المنهج ، وعليه فيقال صح قبوله مع الردة لأنه لا يوجد منه شيء إلا إذا أسلم فلا تقويت على السيد ( قوله وقتلنا لا يحصل الحجر بنفس الردة ) وهو المعتمد على ما في بعض نسخ الشارح ثم ، وفي أكثرها عدم اعتبار هذا القيد فيصير محجوراً عليه بنفس الردة ( قوله ويصح من حرى ) أى وقد عمل ذلك قول المصنف تكليف وإطلاق ، وشمل أيضاً المشتغل من دين إلى دين فتصح كتابته لبقاء ملكه وإن كان لا يقبل منه إلا الإسلام ( قوله ومكرى ) ظاهره وإن قصرت المدة ، ويوجه بأنه لما كان عاجزاً في أول المدة نزل منزلة ماله كاتبه على متفعة لم تتصل بالمقد ( قوله لأن منافعه مستحقة ) وهذا بخلاف ماله أعتقه على عوض مؤجل فإنه يصح وتقدم الفرق بينهما ( قوله وإن لم يكف ثم ) والفرق أن عقد السلم معاوضة محضة المقصود منها حصول السلم فيه في مقابلة رأس المال فاشتراط فيه القدرة على تحصيله وقت الحلول ، وأيضاً فالشارع ينسجم معه هذا كما لا يخفى ( قوله ومثله موسى بمغنته الخ ) هذا مما تعلق به حق لازم ، فكان الأول عطفه على



عاجز حالا ، وإنما يكف به عما قبله لأن دلالة الالتزام كما قاله ابن الصلاح لا يكتفى بها في المخاطبات ، وهذان وصفان مقصودان ، ولو أسلم إلى المكاتب عقب العقد للكتابة فيه وجهان : أحدهما الصحة ( ولو منفعة ) في الذمة كما يجوز جعلها ثمنا وأجرة فتجوز على بناء دارين في ذمة موصوفين في وقتين معلومين ، ولا بأس بكونها ولو في الذمة حالة لقدرته على الشروع فيها حالا ، وتصح بنجمين قصيرين ولو في مال كثير كالسلم إلى معسر في مال كثير إلى أجل قصير ، ولو كاتب قته على خدمة شهرين وجعل كل شهر نجما لم يصح ، أو على خدمة رجب ورمضان فأولى بالفساد ، ولا بد من اتصال الخدمة والمنافع المتصلة بالأعيان بالعقد ، ويمتنع تأخيرها عنه أو على خدمة شهر من الآن : وعلى إلزام ذمة خياطة ثوب موصوف بعلمه جاز لأن المنافع الملتزمة في الذمة تتأجل ، بخلاف المتعلقة بالأعيان لا يجوز شرط تأجيلها ، ومن ثم لم تصح على ثوب يؤدي نصفه بعد سنة ونصفه بعد سنتين ، أما إذا لم يكن ديناً فإن كان غير منفعة عين لم تصح الكتابة وإلا صححت على ما تقرر ويأتي ( ومنجماً بنجمين ) ولو إلى ساعتين وإن عظم المال ( فأكثر ) لأنه المأثور ولما مر أنها مشتقة من ضم النجوم بعضها إلى بعض وأقل ما يحصل به الضم اثنان ( وقيل إن ملك ) السيد ( بعضه وباقية حر ) لم يشترط أجل وتنجيم ) لأنه قد يملك ببعضه الحر ما يؤدله ورد بأن المنع تعبد اتباعاً لما جرى عليه الأولون لأنها خارجة عن القياس فيقتصر فيها على ما ورد ( ولو كاتب على ) منفعة عين مع غيرها مؤجلاً نحو ( خدمة شهر ) مثلاً من الآن ( ودينار ) في أثنائه وقد عينه كيوم يمضي منه ( عند انقضائه ) أو خياطة ثوب صفته كذا في أثنائه أو عند انقضائه ( صححت ) الكتابة لأن المنفعة مستحقة حالا والمدة لتقديرها ، والدينار إنما يستحق المطالبة به بعد المدة التي عينها لاستحقاقه ، وإذا اختلف الاستحقاق حصل تعدد التجم فعلم أن الأجل إنما يكون شرطاً في غير منفعة يقرر على الشروع فيها حالا ، وأن الشرط في المنافع المتعلقة بالعين اتصالها بالعقد ، بخلاف الملتزمة في الذمة ، وأن شرط المنفعة المتصلة بالعقد ، ويمكن الشروع فيها

مشتوق للعتق ، فاكفى فيه بما يؤدي إلى العتق ولو احتمالاً ( قوله وإنما لم يكف به ) أي قوله مؤجلاً وقوله عما قبله : أي قوله ديناً ( قوله ولو أسلم إلى المكاتب ) هو بالبناء للمفعول ليشمل السيد وغيره ( قوله وتصح بنجمين قصيرين ) كساعتين ( قوله لم يصح ) أي لأنها بعد أن نجماً لتواليهما ( قوله فأولى بالفساد ) أي لعدم اتصال خدمة رمضان مع تعلقها بعين العقد بالعقد ( قوله موصوف بعده ) أي الآن ولو قبل فراغ الشهر كما يأتي ، ولو عبر بفيه أو بعده كان أوضح ( قوله على ثوب ) أي على خياطة ثوب ليكون المعقود عليه منفعة ( قوله وإلا صححت على ما تقرر ) أي من اتصالها بالعقد ( قوله ويمكن الشروع ) أي والحال .

ما قبله . وتأخير لفظ مثله إلى مسألة المصوب فتأمل ( قوله ولا بأس بكونها ولو في الذمة حالة ) لا يخفى صعوبة المتن حينئذ ، والذي في شرح المنهج نصه : ولا تحل المنفعة في الذمة من التأجيل وإن كان في بعض نجومها تعجيل فالتأجيل فيها شرط في الجملة ومثله في الصحة ( قوله فأولى بالفساد ) قال بعض مشايخنا : لعل وجه الأولوية أن الشرعين المتواليين يمكن التصحيح فيما يجعلهما نجماً وضم نجم آخر إليه ، بخلاف رجب ورمضان إذ لا يمكن جعل رمضان من النجم الأول لانقضائه عن رجب ولا نجماً آخر لفوات شرط اتصال المنفعة بالعقد ( قوله ومن ثم لم تصح على ثوب يؤدي نصفه الخ ) أي بأن وصف الثوب بصفة السلم كما في الروض ، ووجه ترتب هذا على ما قبله أنه إذا سلم النصف في المدة الأولى تعين النصف الثاني والثانية والمعين لا يجوز تأجيله كما قاله في شرحه ، وما في حاشية الشيخ غير صحيح ( قوله اتباعاً لما جرى عليه الأولون ) في كون هذا علة التعبد نظر ( قوله كيوم يمضي منه ) لعله سقط قبله لفظ أو

عقبه بضميمة نجم آخر إليها كالمثال المذكور وأن شرطه تقدم زمن الخلعمة ، فلو قدم زمن الدينار على زمن الخلعمة لم يصح ويصح في الخلعمة العرف فلا يشترط بياتها ، ولو كاتبه على خدمة شهر ودينار فرض في الشهر وفالت الخلعمة انفسخت في قدر الخلعمة وفي الباقي خلاف ، والأصح منه الصحة ( أو ) كاتبه ( على أن يبيعه كذا ) أو يشتري منه كذا ( فسلت ) الكتابة لأنه كبيعته في بيعة ( ولو قال كاتبك وبعتك هذا الثوب بألف ونجم (الألف) بنجمين فأكثر ككاتبك وبعتك هذا إلى شهرين تؤدى منهما حسنة عند انقضاء الأول والباقي عند انقضاء الثاني ( وعلق الحرية بأدائه ) وقبلهما العبد معا أو مرتبا ( فالذهب صفة الكتابة ) بقدر ما يخص قيمة العبد من الألف الموزعة عليها وعلى قيمة الثوب تفرقا للصفقة ( دون البيع لتقدم أحد شقيه على أهلية العبد لمبايعة السيد . والطريق الثاني أن فيه قول الجمع بين مختلفي الحكم ، ففي قول يصحان وفي قول يبطلان ( ولو كاتب عبدا ) أو عبيدين كما علم بالأولى صفقة واحدة ( على عوض ) واحد ( منجم ) بنجمين أو أكثر ( وعلق عقوبتهم بأدائه ) ككاتبته على ألف إلى شهرين إلى آخر مامر ( فالنص صحتها ) لانحد مالك العوض مع اتحاد لفظه ( ويوزع ) المسمى ( على قيمته يوم الكتابة ) لأن سلطنة السيد زالت حينئذ ، فإذا كانت قيمة أحدهم مائة والآخر مائتين والآخر ثلثمائة فعلى الأول سلس للمسمى وعلى الثاني ثلثه وعلى الثالث نصفه ( فمن أدى حصته عتق ) لوجود الأداء ولا يتوقف عتقه على أداء غيره وإن عجز غيره أو مات ، ولا يقال عتق العتق بأدائهم لأن الكتابة الصحيحة يقبل فيها حكم المعاوضة ولهذا يعتق بالإبراء مع انقضاء الأداء ( ومن عجز ) منهم ( زق ) لأنه لم يوجد الأداء ، ومقابل النص قول خرج مما لو اشترى عبيد جمع بشمن واحد فإن النص فيه البطلان ( ويصح كتابة بعض من باقية حر ) بأن قال كاتبته مارق منك لا بعضه لما يأتي وذلك لإفادتها الاستقلال المقصود بالعقد ( فلو كاتب كله ) ولو مع علمه بخرجه باقية ( صح في الرق في الأظهر ) تفرقا للصفقة . فإذا أدى قسط الرق من القيمة عتق ( ولو كاتب بعض رقيق فسلت إن كان باقية لغيره ولم يأذن ) في كتابته لعدم استقلاله حينئذ ، وأفاده تعبيره بالفساد إعطاء أحكام الكتابة الفاسدة الآتية لها ، ولا يستفاد ذلك من تعبير أصله بالبطلان إذ هذا الباب يفرق فيه الفاسد والباطل ( وكذا إذا أذن ) فيها ( أو كان له على المذهب ) لأنه حيث رق بعضه لم يستقل بالكسب سفرا وحضرا فبناي مقصود الكتابة ، ولأنه لا يمكن صرف سهم المكاتبين له لأنه يصير بعضه ملكا لما لك الباقي فإنه من أكسابه ، بخلاف ما إذا كان باقية حرا . والطريق الثاني القطع بالمنع ، ويستثنى صور كما لو أوصى بكتابة قته فلم يخرج من الثلث إلا بعضه ولم تجز الورثة

( قوله والأصح منه الصحة ) وعلى الصحة ، فإذا أدى نصيبه هل يسرى على السيد إلى باقية أو لا ؟ فيه نظر ، وقياس ما يأتي في إبراء أحد الشريكين السرية . وقد يفرق بأن المبرئ عتق عليه نصيبه باختياره فسرى إلى حصته شريكه ، وما هنا لم تمت في حصته ما أداه العبد باختيار السيد فلا سريته ، إذ شرطها كون العتق اختياريا لمن عتق عليه وهو واضح . وقد يقال : فرق بين كون الباقي لغيره وبين كونه له كما في مسئلتنا ، فإن العبد كله هنا لو واحد ، وهو لو أعتق جزءا منه سرى إلى باقية معسرا كان أو موسرا ، وإن كان عليه دين فقد يقال بالسرية هنا حصول العتق عليه هنا وإن لم يكن باختياره ( قوله في قول يصحان ) معتمد على الطريق الثاني ( قوله يقبل فيها حكم المعاوضة ) أي وكأنه كاتب كل واحد منهم على انفراد وعلق عتقه على أداء ما يخصه ( قوله ولهذا ) أي ولكون الغلب فيها معنى المعاوضة يعتق الخ ؛ ولو نظر إلى جهة التصليق توقف العتق على الأداء ( قوله ومقابل النص ) الرابع الذي عبر عنه النص فيها سبق ( قوله لا بعضه ) أي بعض مارق ( قوله فإذا أدى قسط الرق من القيمة ) أي موزعا باعتبار القيمة أعطاهم قوله قبل بقدر ما يخص قيمة العبد من الألف الموزعة الخ ( قوله لعدم استقلاله ) أي العبد ( قوله أو كان له ) أي للمكاتب

فإنه تصح كتابة ذلك البعض أو كاتبه وهو مريض ولم يخرج من الثلث إلا بعضه ولم تجز الورقة أو أوصى بكتابة البعض أو كان الباقي موقوفا على مسجد أو جهة عامة على ما يجتهد الأذرعى أو كاتب البعض في مرض موته وهو ثلث ماله (ولو كاتباة) أى عبدهما سواء استوى مالهما فيه أم اختلف (مدا أو وكلا) من كاتبه أو وكل أحدهما الآخر (صح) ذلك (إن اتفقت النجوم جنسا) وعددا وأجلا وصفة (وجعل) عطف على صح (المال على نسبة ملكيهما) فلا يؤدى إلى انتفاع أحدهما بملك الآخر . فإن اتفق شرط مما ذكر كأن جعله على غير نسبة المالكين أو اختلفت في الجنس أو العدد أو الأجل أو الصفة فسدت . (فلو عجز) المكاتب (فعجزه أحدهما) وفسخ الكتابة (وأراد الآخر إبقائه) أى العقد في حصته وإنظاره (فكابتداء عقد) على البعض : أى هو مثله فلا يجوز وإن أذن الشريك كما مر (وقبل يجوز) قطعا وإن منع في الابتداء لأنه يحتفل في الدوام ما لا يحتفل في الابتداء (ولو أبرأ) أحد المكاتبين (من نصيبه) من النجوم (أو أعقته) أى نصيبه منه أو كله (عنى نصيبه) منه (وقوم) عليه (الباقى) وعنى عليه والولاء كله له (إن كان موسرا) وقد عادره بأن عجز فعجزه الآخر ، لأنه لما أبرأه من جميع ما يستحقه أشبهه بالمالك (ولو أبرأه من النجوم ، أما إذا أعسر أو لم يعد إلى الرق وأدى حصته الشريك من النجوم فيعتق نصيبه عن الكتابة ويكون الولاء لهما ، وخرج بالإبراء والإعتاق مالم يقبض نصيبه فلا يعتق وإن رضى شريكه بتدبيره لأنه ليس له تخصيص أحدهما بالقبض .

### (فصل)

في بيان الكتابة الصحيحة وما يلزم السيد ويندب له ويحرم عليه ، وما لولد المكاتب والمكاتبه من الأحكام ، وبيان امتناع السيد من القبض ومنع المكاتب من التزويج والتسرى وبه للمكاتب أو لنجومه وتوايع لما ذكر (يلزم السيد) أو وارثه (أن يحيط عنه) أى المكاتب في الكتابة الصحيحة دون الفاسدة

(قوله أو كاتبه) أى كله وبه يفاير قوله الآتى أو كاتب البعض الخ (قوله أوجه عامة) مفهومه أنه لو كان باقية موقوفا على معين لم تصح الكتابة وهو ظاهر كما لو كان باقية لشخص آخر (قوله أو أعقته) أى بأن تجز عقته (قوله وقد عادره) أى والحال (قوله أما إذا أعسر) بقى ماله أعسر المبرئ عن قيمة نصيب شريكه وقد عاد إلى الرق فهل يضر ذلك في الحصص التى أبرأ مالهما من نجومها أولا ؟ فيه نظر ، وظاهر عبارته الثانى حيث عبر بأو لأن التقدير معها إذا أعسر وعاد إلى الرق أو أيسر المعتق ولم يعد العقد إلى الرق ، وهو مشكل فيها لو أعسر المبرئ وعاد إلى الرق بأنه يتبين به أن الكتابة للبعض فكون فاسدة . وقد يجاب بأن الحق المتجزئ لا سبيل إلى رده فاغتر لكونه دواما فأشبهه ماله أعتق أحد الشريكين وهو موسر حصته (قوله وأدى حصته) أى بأن أدى فهو عطف سبب على مسبب .

### (فصل) في بيان الكتابة الصحيحة

لم يذكر في هذا الفصل ما ممتاز به الكتابة الصحيحة عن غيرها ، ولكنه علم مما مر قبله أن الكتابة الصحيحة هى (قوله في التزويج نسبة ملكيهما) أى سواء صرحا بذلك أم أطلقا كما صرح به في التحفة وكان ينبغي للشارح ذكره لينسجم معه المفهوم الآتى .

### (فصل) في بيان الكتابة الصحيحة

(قوله في بيان الكتابة الصحيحة) لعل مراده بيان أحكام الكتابة الصحيحة فيكون قوله وما يلزم السيد الخ

مقدما له على مؤن التجهيز (جزءا من المال) المكتاب عليه (أو يدفعه) أى جزءا من المعقود عليه بعلقبضه أو من جنسه لان من غيره كالزكاة ما لم يرض به (إليه) لقوله تعالى - وأتوهم من مال الله الذى آتاكم - والأمر اللوجوب لانتفاء الصارف عنه ، وأفهم كلامه عدم وجوب ذلك حيث أبرأه من الجميع . وكذا لو كاتبه فى مرض موته وهو ثلث ماله أو كاتبه على منفعة (والخط أولى) من البعق لأنه المأثور عن الصحابة ، ولأن المقصود إعانته ليعتق وهى فى الخط محققة وفى الدفع موهومة فإنه قد ينفق المال فى جهة أخرى ، والأصح أن الخط أصل والإيتاء بدل (وفى النجم الأخير ألقى) لأنه حالة الخلو من الرق ومعنى ألقى أفضل (والأصح أنه يكتفى) فيه (ما يقع عليه الاسم) أى اسم المال (ولا يختلف بحسب المال) قلة وكثرة لأنه لم يصح فيه توقيف . إذ قوله تعالى من مال الله - يشمل القليل والكثير ، وما ورد فى خبر أن المراد ببيع مال الكتابة الأصح وقنه على على رضى الله عنه فلمله من اجتهاده . ودعوى أنه لا يقال من قبل الرأى فهو فى حكم المرفوع ممنوعة . والثانى ينبغي أن يكون قلنا يليق بالخال ويستعين به على العتق دون القليل الذى وقع له (و) الأصح (أن وقت وجوبه قبل العتق) أى يانخل وقت أدائه بالقدع ويتضيق إذا بقى من النجم الأخير قدر ما بقى به من مال الكتابة كما مر ، فإن لم يؤد قبله أدى بعده وكان قضاء . والثانى بعده كالتعة (ويستحب الربيع) للخبر المار . ولقول إسماعيل بن راهويه أجمع أهل التأويل على أنه المراد فى الآية (وإلا) بأن لم يسمح به (فالسبع) اقتداء بعمر رضى الله عنه (ويحرم) على السيد

المستوفية لما يعتبر فيها من الأركان والشروط ، وعبارة حجج : فصل فى بيان ما يلزم السيد البعق (قوا) مقدما له على مؤن التجهيز) أى تجهيز السيد لو مات وقت وجوب الأداء أو الخط وذلك بأن لم يبق من مال الكذة إلا قدر ما يجب الإيتاء ، أما لو مات السيد قبل ذلك الوقت وجب تجهيزه مقدما على ما يجب فى الإيتاء لما بقى من أنه يانخل وقته بالقدع ويتضيق إذا بقى من النجم الأخير قدر ما بقى به من مال الكتابة (قوله ما لم يرض به) أى العبد (قوله وكذا) أى لاحظ . وليس المراد أن كلامه أفهم ذلك . وقوله وهو ثلث ماله : أى ولو بضم النجوم إلى غيرها من المال (قوله أى اسم المال) هو صادق بأقل متمول كسعى من جنس النجوم قيمته درهم نحاس ولو كان المالك متعددا وهو ظاهر . ويفرق بينه وبين مامر من المصرة من أن الصاع يتعدد بتعدد البائع ، وتعدد المشتري بأنه صلى الله عليه وسلم قدر الدين لكونه مجهولا بالصاع لثلا ينحصل النزاع فيما يقابل الدين المطلوب فى يد المشتري ، فشمئ ذلك ما لو كان الدين ناهيا جدا . فاعتبر ما ينقص كل واحد بالصاع لعدم تفرقة الشارع فيما يضمن به بين القليل والكثير . وكتب سم على منحه قوله متمول ع انظر لو كان المتمول هو الواجب فى التجهيز هل يسقط الخط أ؟ أقول : الأقرب عدم السقوط . وينبئ أن يحط بعض ذلك القدر (قوله الأصح وقنه) ومقابله أنه رفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، وعبارة المحلى : وروى عنه : أى عن على رفقه إلى النبي صلى الله عليه وسلم (قوله كما مر) انظر فى أى محل مر (قوله وكان قضاء) أى مع الإثم بالتأخير (قوله وإلا فالسبع) قال البلقيني :

من عطف التفسير ، وإلا فهو لم يبين فى هذا الفصل ماهية الكتابة الصحيحة . ومن ثم لم يذكر هذا فى النحلة (قوله والأصح أن الخط أصل) قال الشهاب ابن قاسم : ماعنى أصالة الخط مع أن الإيتاء هو المنصوص فى الآية؟ قال : إلا أن يراد بها أرجحيته فى نظر الشرع . وإنما نص على الإيتاء لفهم الخط منه بالأولى . قال : ثم رأيت فى شرح غاية الاختصار للحصنى مانصه : قال بعضهم : والإيتاء يقع على الخط والدفع . إلا أن الخط أولى لأنه أفقه له . وبه فسر الصحابة رضى الله عنهم اه (قوله أى اسم المال) عبارة المنهج : أقل متمول (قوله للخبر المار)

(وطء مكاتبته) كتابة صحفية كالرجعية لاختلال ملكه وخروج الأكساب عنه . فلو شرط في الكتابة وطأها فسدت وكالوطء سائر الاستمتاعات وظلها المبعوضة (ولا حد فيه) عليه لشبهة الملك لكن يزرع العلم به كهي إن طأعته (ويجب مهر) واحد وإن تعدد وطأعته للشبهة أيضا (والولد) منه (حر) نسيب لعلوقها به في ملكه (ولا تجب قيمته على المذهب) لانقاده حرا . على أن حق الملك في ولدها للسيد وإن حلت به من عبدها على ما يأتي ، والخلاف مبنى على حكم ولدها من غيره (وصارت) به (مستولدة مكاتبته) إذ مقصودهما واحد وهو العتق (فإن عجزت عتقت بموته) عن الإيلاد وعتق معها أولادها الحادئون بعده وإن أدت النجوم عتقت عن الكتابة وتبعها كسبها وولدها . فإن مات السيد قبل عجزها عتقت عن الكتابة كما لو نجز عتق مكاتبته (وولدها) أي المكاتبه لا بقيد الإيلاد الرقيق الحادث بعد كتابتها وقبل عتقها (من نكاح أو زنا مكاتب) أي يثبت له حكم المكاتب (في الأظهر يقيمها رقا وعتقا) لأن الولد يتبع أمه رقا وضده . فكنا في سبب العتق كولد أم الولد . والثاني لا بل يكون هنا للسيد لأن الكتابة عقد يقبل التسخير فلا يثبت حكمه في الولد كولد المهرؤنة . نعم إن عتقت بغير جهة الكتابة بأن رقت ثم عتقت بجهة أخرى لم يتبعها كالألم (وليس عليه) أي الولد (شيء) من النجوم لعدم التزامها (والحق) أي حق الملك (فيه) أي الولد (للسيد) لا للألم (وفي قول) الحق (لها) أي المكاتبه لأنه تكاتب عليها . وقضية كلام أصل الروضة أن ولدها من عبدها ملك لها قطعا لكن نازع فيه البلقيني (فلو قتل قيمته) تجب (لذئ الحق) منهما (والمذهب أن أرش جنايته عليه) أي الولد فيما دون النفس (وكسبه ومهره) إذا كان أنثى ووطئت بشبهة (ينفق منها عليه) ومراده بالنفقة مايشمل المون (وما فضل وقف) فإن عتق فله (ولا فللسيد) كما أن كسب الأم لها وإن عتقت . فإن رقت وارثت الكتابة فلاسيد . وقيل لا يوقف بل يصرف للسيد كما تصرف له قيمته لو قتل . هذا كله إن قلنا إن الحق في الولد للسيد . فإن قلنا إنه للألم فهو لها تستعين به

بقي بينهما : أي الربع والسبع السدس . وروى البيهقي عن أبي سعيد مولى أبي أسيد أنه كاتب عبدا له على ألف درهم ومائتي درهم : قال فأتيته بمكاتبتي فرد على مائة درهم أه زياي : أي ومع ذلك فلا يؤخذ منه سنية السدس بخصوصه . لأنه وإن كان فوق السبع وأفضل من الاقتصار عليه لا يلازم منه سنه من حيث خصوصه (قوله وكالوطء سائر الاستمتاعات) ومنها النظر بشهوة ، أما بدونها فيباح لما عدا ما بين السرة والركبة (قوله وإن تعدد) يستثنى منه ما لو وطئ بعد أداء المهر فإنه يتكرر اه شيخنا الزياي (قوله على ما يأتي) أي في قوله وقضية كلام أصل الروضة الخ (قوله عتقت عن الكتابة) أي فتيبها كسبها وولدها الحادث بعد الكتابة وقبل الاستيلاد ، وهذا هو فائدة كون العتق عن الكتابة (قوله بأن زقت) بأن عجزها أو عجزت نفسها (قوله أن ولدها من عبدها) أي بأن زنى بها (قوله لكن نازع فيه البلقيني) معتمد : أي فيكون كولدها من غيرها وسيأتي مايقه (قوله وقيل لا يوقف) مقابل قوله وما فضل الخ : وفي نسخة تقديمه على قوله ولا يمتنع الخ وهي الأولى

تقدم أن الأصح وقفه . وأنه يقال من قبل الرأي فلا يصح الاحتجاج به (قوله وخروج الأكساب عنه) يتأمل وليس هو في التحفة (قوله والحادئون بعده) أي بعد الإيلاد (قوله فإن مات السيد قبل عجزها عتقت عن الكتابة) أي لاعتق الإيلاد خلافا للوجه الثاني ، فعلى هذا الولد الحادث بعد الكتابة وقبل الاستيلاد هل يتبعها فيه الخلاف الآتي كما قاله الأزرعي : أي بخلافه على الوجه الثاني فإنه يتبعها قطعا (قوله كالألم) ينبغي حذفه وهو ساقط في نسخة (قوله مايشمل المون) عبارة التحفة : مايشمل سائر المون

في كتابها (ولا يعتق شيء من المكاتب حتى يؤدي الجميع) أي جميع المال المكاتب عليه خبر «المكاتب عبد ما بقى عليه درهم» ومثل الأداء الإبراء والحوالة به لا عليه (ولو أني) المكاتب (بمال فقال السيد هذا حرام) أي ليس ملكك (ولا بيعة) له بذلك (حلف المكاتب) أنه ليس بحرام أو (أنه حلال) أو أنه ملكه وصدقه عما بظاهر اليد، نعم لو كان الأصل فيه التحريم كاللحم وقال هذا حرام اتجه وجوب استصصاله. فإن قال إنه سرق فكل ذلك، أو مينة وقال بل ملكي أو حلال صدق السيد إذ الأصل عدم التذكية كنتظيره في السلم. والأوجه أن محل ذلك ما لم يقل ذكيبته وإلا صدق لتصريحهم بقبول خبر الكافر والناسق عن فعل نفسه كقوله ذكبت هذه. وعلى هذا يحمل ما بحث أنه ينبغي تصديق العبد. وأما توجيه إطلاقه بتشوف الشارع للعتق فردود بأن فيه إضرارا بسببه حيث يلزم بقبول ما يحكم بنجاسته لأن من رأى لحما وشك في ذكيبته يحرم عليه أكله (ويقال للسيد تأخذه أو تبره عنه) أي عن قدره وهو خير بمعنى الإنشاء لثبته، واحترز بقوله ولا بيعة عما لو أقام السيد بيعة بمدهاه فإنه لا يعبر وتسمع منه لأن له فيها غرضا ظاهرا وهو الامتناع من الحرام. قال الرافعي: كذا أطلقه جماعة، وشرط الصيدلاني أن يعين المصنوب منه وإلا فلا. وقد صرح به الماوردي أيضا والأوجه الإطلاق (فإن أنى قبضه القاضي) وعق إن لم يبق عليه شيء (وإن نكل المكاتب) عن الحلف (خلف السيد) وكان كإقامته البيعة (ولو خرج المودع) من النجوم (مستحقا رجيع السيد بيده) لفساد القبض (فإن كان) مانعرا مستحقا أو زيفا (في النجم الأخير) مثلا (بأن) ولو بعد موت المكاتب أو السيد (أن العتق لم يقع) لبطان الأداء (وإن كان) السيد (قال عند أخذه) أي متصلا بالقبض (أنت حر) أو أعتقت لبنائه ذلك على ظاهر الحال وهو صحة الأداء وقد تبين خلافه. أما إذا قال ذلك منفصلا عن القبض والقرائن الدالة على كونه رتبه على القبض لم يقبل منه قوله أنه بناء على ظاهر الحال كما رجحاه، وقول الغزالي لا فرق قيده ابن الرفعة بما إذا قصد الإخبار عن حاله بعد أداء

(قوله أي إلى المال المكاتب عليه) ظاهره حتى يؤدي الجميع وعبرة حج بعد ما ذكره الشارح ماعدا ما يجب إيتاؤه وقضيته أنه يعتق مع بقاء القدر المذكور، وما ذكره حج هنا مخالف لما يأتي للشارح في الفصل الآتي من أنه إذا بقي ما ذكر يرفعه لقاض يجره على دفعه أو يحكم بالتقاص إن رآه. فلعل المراد بما ذكره هنا أن ما يجب إيتاؤه لا يسوغ معه التسخ من السيد، حتى لو فسح لم ينفذ فسحه لا أنه يعتق بمجرد بقاءه، وعلى هذا فلو مات العبد فالأقرب أنه يرفع الأمر للقاضي بعد موته ليحكم بالتقاص إن رآه وعق العبد فيموت حرا ويكون ما كسبه لورثته ويوافق ما قاله حج ما تقدم للشارح من أنه لو لم يؤد قبله أدى بعده وكان قضاء (قوله فكل ذلك) أي المصدق المكاتب (قوله لتصريحهم بقبول خبر الكافر) أي ولو حريا ومرتدا (قوله للعتق) متعلق بقوله وأما توجيه الخ (قوله والأوجه الإطلاق) أي فلا فرق بين أن يعين المصنوب أم لا (قوله وكان كإقامته البيعة) يرد عليه أن العين المردودة كالإقرار على الراجح، وعليه فله إنما قال كإقامة البيعة لتقدم حكم البيعة هنا فأحال عليه (قوله مستحقا) أو زيفا اه حج (قوله أو زيفا) أي كأن يخرج نحاسا، بخلاف الردي فإنه لا يقين به عدم العتق كما يعلم من قوله الآتي وإن خرج معينا الخ (قوله وإن كان) غايه (قوله أما إذا قال) محترز قوله متصلا بالقبض (قوله وقول الغزالي لا فرق) أي بين أن يقوله متصلا أو منفصلا (قوله قيده ابن الرفعة) معتمد

(قوله لاعليه) أي فإنه لا يعتق بحالة السيد عليه بالنجوم: أي لعدم صحة الحوالة كما مر في بابها وإن أوم كلامه صحتها (قوله تسمع منه) أي وإن تضمنت إلباته ملك الغير (قوله وكان كإقامته البيعة) انظر هلا قال كالإقرار المكاتب (قوله في المتن ولو خرج المودع مستحقا) أي أو زيفا كما في التحفة (قوله لم يقبل منه) أي في الظاهر كما يدل عليه كلامه. أم الباقين

النجوم ، فإن قصد إنشاء العتق برئ وعق ، وتبعه البلقيني وزاد أن حالة الإطلاق كحالة قصد إنشاء العتق . ونوزع فيه وأنه في الخالين يفتق عن جهة الكتابة وبقية كسب وأولاده ، ولو قال له المكاتب قلته إنشاء فقال بلى إخباراً صدق السيد للقرينة . قال الرافعي : وهذا السياق يقتضي أن مطلق قول السيد محمول على أنه حر بما أدى وإن لم يذكر إرادته اهـ . ونظير ذلك من قبل له طلفت امرأتك فقال نعم طلقها ثم قال فلننت أن ما جرى بيننا طلاق فلا يقبل منه إلا بقرينة ( وإن خرج معينا فله رده ) أو رد بدله إن تلف أو بى وقد حدث به عيب عنده ( وأخذ بدله ) وإن قلّ العيب لأن العقد إنما يتناول السلم ، ويرده أو يطلب الأرض يتبين أن العتق لم يحصل وإن كان قال له عند الأداء أنت حر كأمّ ، وإن رضى به وكان في النجم الأخير بان حصول العتق من وقت القبض ( ولا يزوج ) المكاتب ( إلا بإذن سيده ) لأنه عبد كما مر في الخبر ( ولا يتسرى ) يعنى لا يبطأ بملوكه وإن لم ينزل ( بإذنه على المذهب ) لضعف ملكه وخوفا من هلاك الأمة بالطلق ، وإنما أولنا نفي التسرى بنى الوطء لأن التسرى يعتبر فيه أمران : حجب الأمة عن أعين الناس ، وإزالة فيها . ومقابل المذهب الجواز بناء على أن العبد يملك بملك سيده ( وله شراء الجوارى لتجارة ) توسيعا له في طرق الاكتساب ( فإن وطئها ) ولم يبال بمنعنا له ( فلا حد ) لشبهة الملك وكذا لامهر إذ لو وجب عليه لكان له ( والولد ) من وطئه ( نسب ) لاحق به لشبهة الملك ( فإن ولدته في الكتابة ) أى في حال كون أبيه مكاتباً أو مع عتقه ( أو بعد عتقه ) لكن ( لدون ستة أشهر ) منه ( تبعه رقا وعتقا ) ولم يعتق حالا لضعف ملكه ومع كونه ملكا لا يملك تحويبه لأنه ولده ولا يعتق عليه لضعف ملكه بل يتوقف عتقه على عتقه وهذا معنى أنه مكاتب عليه ( ولا تصير مستولدة في الأطهر ) لأنها علقت بمملوك فأشبهت الأمة المنكوحه ، والثاني تصير لأنه ثبت للولد حق الحرية من سيدها حيث تكاتب عليه وامتنع بيعه فثبت لها حرمة الاستيلاء . وأجاب الأول بأن حق الحرية للولد لم يثبت بالاستيلاء في الملك بل لصيرته ملكا لأبيه كما لو ملكه بهبة ( وإن ولدته بعد العتق لفوت ستة أشهر ) أو لستة أشهر من العتق كما في الروضة ، ولا مخالفة بينه وبين ما في الكتاب لأنه لا بد من زيادة لحظة وقد اعتبرها المصنف في بعض الصور كما سيجل مما نقره في قوله وكان يطؤها وحلفها من الروضة لعلم بها فغليظ الكتاب هو الغلط ( وكان يطؤها ) ولو مرة مع العتق أو بعده وأمكن كون الولد من الوطء بأن ولدته لستة أشهر فأكثر منه . ويعلم مما تقرر من فرض ولادته بعد العتق لستة أشهر أو أكثر أن التقيد بالإمكان المذكور إنما هو في صورة الأكثر من الوطء . وأما إذا قارن الوطء العتق فيلزم الإمكان منه لأن الفرض أنه لستة بعد العتق ( فهو حر وهي أم ولد ) لظهور العلوق بعد الحرية تغليبا لها فلا نظر لاحتماله قبلها ، فإن اتنى شرط مما ذكر بأن لم يبطأ مع العتق ولا بعده أو ولدته لدون ستة أشهر من الوطء لم تكن أم ولد لعلوقها

( قوله فإن قصد إنشاء العتق ) بى ما لو أطلق وهو ما زاد البلقيني أنه كحالة الإنشاء لكن في حاشية شيخنا الرادى أنه كان لو قصد الإخبار اهـ وهو ظاهر لوجود القرينة الثالثة عليه ( قوله لدون ستة أشهر منه ) أى من الوطء ( قوله تبعه رقا ) التعميم ظاهر حيث ولدته قبل العتق ، أما بعده فهو عتق بعتقها فليس فيه تعميم

دائر مع إرادته وإن انتفت القرائن كما لا يخفى ( قوله ولو قال له المكاتب قلته إنشاء الخ ) انظر هل هذا في صورة الاتصال أو صورة الانفصال ( قوله ونظير ذلك ) أى ما ذكر في صورة الانفصال كما يدل عليه قوله فلا يقبل منه إلا بقرينة ( قوله لأن التسرى يعتبر فيه أمران الخ ) أى وذلك لا يشترط هنا ( قوله في بعض الصور ) أى صورة الوطء بعد العتق لزيادة المدة حيث على ستة أشهر بلحظة الوطء بعد العتق كما قاله سم ( قوله إنما هو الخ ) قال سم : يتأمل معنى هذا الكلام ، فإنه قد يقال : بلى يحتاج لذلك التقيد في صورة الستة أيضا لصدقه مع الوطء مع

به في حال عدم صحة إيلاده (ولو عجل) المكاتب (النجوم) قبل عملها بكسر الحاء أى وقت حلولها أو بعضها قبل عمله (لم يجبر السيد على القبول إن كان له في الامتناع) من قبضها (غرض) صحيح كمنظيره المار في السلم (كثومة حفظه) أى مال النجوم إلى عمله أو علفه كما في المحرر . وما قبله يفنى عنه لأنه مثال (أو خوف عليه) كأن كان زمن خوف أو إغارة لما في إجباره من الضرر حينئذ . ولو كاتبه في وقت نهب ونحوه وعجل فيه لم يجبر أيضا لأنه قد يزول عند اغل . وكذا لو كان يؤكل عند الحمل طريا . قال البلقيني : أو لئلا يتعلق به زكاة (ولا) بأن لم يكن له غرض في الامتناع (فيجبر) على القبول لأن للمكاتب غرضا صحيحا فيه وهو العتق أو تقريبه من غير ضرر على سيده ، والأوجه كما قاله البلقيني أن يقال هنا بنظيره المار من الإجبار على القبض أو الإبراء ، وإنما حذف هنا العلم به ، وحينئذ فيفرق بينه وبين مأمور في السلم حيث اعتبر ثم حلول الدين بأن الكتابة موضوعة عن تعجيل العتق ما أمكن فبقيت فيها بطلب الإبراء (فإن أبى) قبضه لعجز القاضى عن إجباره أو لكونه لم يجد فيه (قبضه القاضى) عنه وعنى المكاتب إن حصل بالمؤدى شرط العتق لأنه نائب المستنع كما لو غاب . وإنما لم يقبض دين الغائب في غير هذا لأن الغرض هنا العتق وهو حاصل بذلك . ثم سقوط الدين عنه وبقاؤه في ذمة المديون أصلح للغائب من قبض القاضى له لأنه يصير أمانة بيده ، ولو أحضره له في غير بلد العقد ولتقله موته أو كان ثم خوف لم يجبر . ولا أجبر كما قاله الماوردى (ولو عجل بعضها) أى النجوم (قبل الحمل ليبره من الباقي) أى بشرط ذلك من أحدهما وواقعه الآخر (فأبرأه) مع الأخذ (لم يصح الدفع ولا الإبراء) للشرط الفاسد ولأنه يشبه ربا الجاهلية كان أحدهم إذا حل الديون يقول لغريمه اقضه أو زد ، فإن لم يقضه زاد في الدين والأجل ويلزم السيد رد ما أخذه ولا عتق . نعم لو أبرأه علما بفساد الدفع صح وعتق كما بحثه الزركشى كالأدعى أخذا من كلام المصنف . ويمحى ذلك في كل دين عجل بهذا الشرط . ولو أوصى لآخر بنجوم الكتابة فعجز المكاتب فعجزه الموصى له لم ينفذ وكان ردًا للموصية كما يؤخذ ذلك من قول الماوردى ما يؤيده بعد ذلك يكون للورثة (ولا يصح بيع النجوم) لأنه بيع ما لم يقبض وما لم يقدر على تسليمه إذ العبد مستقل بإسقاطه (ولا الاعتياض عنها) من المكاتب لعدم استقرارها . وهذا هو المصنف . وإن اعتمد الأسنوى وغيره ما جريا عليه في الشفعة من صحته لزومها من جهة السيد مع تشوف الشارع للعتق (فلو باعها السيد لآخر (وأدا) ها المكاتب (إلى المشتري لم يعتق في الأظهر) وإن تضمن البيع الإذن في قبضها ، لأن المشتري يقبض لنفسه بحكم الشراء الفاسد فلم يصح قبضه فلا عتق ، والثاني يعتق لأن السيد سلطه على القبض فأشبه الوكيل . فإن أدى إلى السيد عتق لاجالة (وطالب السيد المكاتب) بها (و) يطالب (المكاتب المشتري بما أخذه منه) لما مر من فساد قبضه . وفارق المشتري الوكيل بأنه يقبض لنفسه كما تقرر . ومن ثم لو علما فساد البيع وأذن له السيد في قبضها كان كالوكيل فيعتق قبضه (ولا يصح بيع رقبته في الجديد) حيث كانت الكتابة صحيحة ولم يرض بذلك كما لا تبايع أم الولد ، وفارق المعلق عتقه

---

(قوله وما قبله) : قوله كونه حفظه (قوله وهو العتق) أى إذا أدى الجميع (قوله أو تقريبه) أى إذا أدى بعضه (قوله) وعتق المكاتب إن حصل) قيد في قوله وعتق لا في قبض القاضى لأن ما أحضره المكاتب يقبضه القاضى وإن كان بعض النجوم (قوله ولتقله موته) أى لما وقع (قوله لم ينفذ) أى تعجيل الموصى (قوله فلو باعها) على خلاف منعها منه

---

العتق ومع الوطء بعد العتق ، ولا يمكن حينئذ كون الولد من الوطء . ففائدة ذلك التقييد في صورة الستة الاحتراز عن هذه الحالة اهـ (قوله يفنى عنه) أى لأن حفظه شامل لحفظ روحه ، ولعل هذا أولى مما أشار إليه الشارح (قوله أو لكونه لم يجده) إن كان المعنى أن المكاتب لم يجد القاضى لم يتأت من قول المصنف قبضه القاضى



بصفة بأن ذاك يشبه الوصية فجاء له الرجوع عنه . بخلاف المكاتب . وأما شراء عائشة لبريرة مع كتابتها فقد كان بإذنها ورضاهما فيكون فسخا منها ويرشد له أمره صلى الله عليه وسلم بعقدها ، ولو بقيت الكتابة لعقبت بها . والقديم نعم . وعليه لا تنفسخ الكتابة بالبيع بل تنقل إلى المشتري مكانها . والأوجه كما بحثه البلقيني جواز بيعه من نفسه كأم الولد وكعبه من غيره برضاه فإنه يكون فسخا للكتابة كما قررناه لاييحه بشرط عتقه كما دل عليه قولهما لا يصح بيعه بيعا ضمينا بخلاف لما بحثه البلقيني هنا ( فلو باعه ) السيد ( فأدى ) النجوم ( إلى المشتري في عتقه القولان ) السابقان في بيع نجومه أظهرهما المنع ( وهبته ) وغيرها ( كعبه ) فتبطل أيضا . وكذا تبطل الوصية به إن كانت منجزة ، بخلاف ماله عليها بعدم عتقه ( وليس له بيع ما في يد المكاتب وإعتاق عبده ) أي عبد المكاتب ( وتزوج أمته ) وغير ذلك من التصرفات لأنه معه في المعاملات كالأجنبي ، ونبه بذكر التزويج هنا على منع ما سواه بالأولى فلا تكرار فيه مع ذكره ذلك في النكاح لغرض آخر ( ولو قال له رجل أعتق مكانك ) عنك ( على كذا ) سواء أقال على أم لا بخلاف ما قيد بالأول ( ففعل عتق ولزمه ما ألزم ) كما لو قال ذلك في أم الولد وهو بمنزلة فداء الأسير . أما لو قال أعتقه عني على كذا فلا يعتق عن السائل بل عن المعتق ولا يستحق شيئا من المال . ولو عتق عتقه على صفة ثم وجدت عتق كما مر وبرئ عن النجوم فيقبحه كسبه .

### ( فصل )

في بيان لزوم الكتابة من جانب وجوازها من آخر ، وما يترتب عليها . وما يطرأ عليها من فسخ أو انقضاء وجناية أو الجناية عليه . وما يصح من المكاتب وما لا يصح

( الكتابة ) الصحيحة كما يعلم من كلامه الآتي ( لازمة من جهة السيد ) لأنها عقدت لالحظ السيد فكان فيها كالإرهاق لأنها حق عليه وعلم من لزومها من جهته أنه ( ليس له فسخها ) لكن صرح به ليرتب عليه قوله ( إلا أن يعجز عن الأداء ) عند المحل ولو عن بعض النجوم فله فسخها . ولا يتوقف فسخه على حاكم ولا تنفسخ بمجرد عجزه من غير فسخ ، نعم لو عجز عما يجب حمله عنه امتنع فسخه ، وحينئذ فيرفع الأمر للحاكم ليلزم السيد بالإيتاء والمكاتب بالأداء . أو يحكم بالتقصص إن رآه مصلحة ، وإنما لم يحصل التقاص بنفسه لانقضاء شرطه الآتي

( قوله أعتق مكانك عنك ) وكذا إن أطلق فيها يظهره حج واقضاء كلام المتبحر ( قوله عتق ) أي من الآن وفاز السيد بما قبضه من المكاتب من النجوم ( قوله بل عن المعتق ) أي لأن في عتقه عن السائل تمليكاً له وهو باطل فألغى تقييد الإعتاق بكونه عن السائل وبقي أصله .

### ( فصل ) في بيان لزوم الكتابة

( قوله لأنها حق عليه ) أي مطلوبة منه حيث توفرت الشروط . فإذا كاتب العبد فقد فعل ما طلب منه وصار الحق في إيفائه وعنده للمكاتب ( قوله امتنع فسخه ) أي فلو اختلفا صدق السيد وجاز له الفسخ حيث ادعى أن الباقي أكثر مما يجب في الإيتاء وحلف عليه ( قوله لانقضاء شرطه الآتي ) من اتفاق الدينين في الجنس والحلول وإن كان المعنى أن المكاتب أو القاضى لم يجد السيد لم يتأت مع قول المصنف فإن أبى ولعل المراد الثاني وكان قد هرب مثلاً بعد الإبراء . وقوله فيه ليس في التحفة والأولى حذفه ( قوله بل عن المعتق ) أي كاتبي قبلها .

### ( فصل ) في لزوم الكتابة من جانب وجوازها من آخر

( قوله أو الجناية عليه ) لم يتقدم للضمير مرجع ( قوله الصحيحة ) لعله قيد به لأجل طرف العبد ( قوله والمكاتب بالأداء ) أي بأداء ما أوتي به وانظر هل له إلزام بالحط ( قوله إن رآه مصلحة ) أي مع انتفاء شرطه لمصلحة التي أثار

وسيتأى أن له فسحها أيضا إذا غاب وكذا لو امتنع مع القدرة على الأداء ( وجائزة للمكاتب فله ترك الأداء وإن كان معه وفاء ) لأن الحظ فيها له فأشبه المرحّل . ( فإذا عجز نفسه ) بقوله أنا عاجز عن كتابتي مع تركه الأداء ولو مع القدرة عليه وهذا تصوير . والمدار إنما هو على الامتناع فمضى امتنع من الأداء عند الحظ ( فليس الصبر والفسخ بنفسه ) فهو على التراخي لأنه يجمع عليه لا اجتهد فيه فلم يشترط فيه الحاكم ( وإن شاء بالحاكم ) إن ثبتت الكتابة عنده وحلول النجم والمعجز بإقرار أو بيته ( وللمكاتب ) وإن لم يعجز نفسه ( الفسخ ) لما ( في الأصح ) كما يفسخ المرحّل الرهن . فإذا عاد للرق فأكسبه جميعها لسيده إلا اللقطة على مامر ، والثاني المنع إذ لا ضرر في بقائها ( ولو استعمل المكاتب ) السيد ( عند حلول النجم ) لعجزه عن الأداء حينئذ ( استحب ) له استحبابا مؤكدا ( إمهاله ) إعانة له على العتق . نعم يلزمه الإمهال بقدر ما يخرج المال من محله ويزنه ونحو ذلك . ويتجه لزومه ما ذكر لما يحتاج له من أكل وقضاء حاجة ، وأنه لا يتوسع في الأعداء هنا توسعا في الشفعة والرد بالعيب لأن الحق واجب بالطلب فلم يميز تأخيرها إلا للأمر الضروري لو نحوه . ومن ثم كان الأقرب أن المدين في الدين الحال بعد مطالبة الدائن له كالمكاتب فيها تقرر لزوم الأداء له فوراً بعد الطلب ( فإن أمهل ) السيد ( ثم أراد الفسخ فله ) لأن الحال لا يتأجل ( وإن كان معه عروض أمهله ) وجوبا ( ليبيعهما ) لأنها مدة قريبة ( فإن عرض كساد ) أو غيره ( فله أن لا يزيد في المهلة على ثلاثة أيام ) لتضرره وألزماه الإمهال بأكثر منها وهذا هو الأصح . وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها إمهال دون يومين فقط كما لو غاب ماله لظهور الفرق بينهما بأن مانع البيع لا ضابط له فقد يزيد ثمته وقد ينقص فأنبط الأمر فيه بما يطول عرفا وهو ما زاد على الثلاثة . وأما الثالث فالمدار فيه على ما يجمعه كالحاضر أولا ، وقد تقرر فيها مر أن مادونه المرحلتين كالحاضر بخلاف ما فوق ذلك ( وإن كان ماله غائبا أمهله ) وجوبا ( إلى الإحضار إن كان دون مرحلتين ) لأنه بمنزلة الحاضر ( وإلا ) بأن غاب لمرحلتين فأكثر ( فلا ) يلزمه

والاستقرار ، ولعل صورة المسئلة أن القيمة من غير جنس النجوم وإلا فما المانع من التناقص . اللهم إلا أن يقال : إن ما يجب حظه في الإتيان ليس ديناً على السيد وإن وجبت دفعه وفقاً بالبعد . ومن ثم جاز للسيد أن يدفع من غير النجوم ( قوله إلا اللقطة ) أي فالأمر فيها للقاضي ( قوله بقدر ما يخرج المال ) أي ويعذر المانع بطراً كضبايع المفتاح أو نحوه فيمهل لذلك أخذا بما يأتي من أنه لو غاب ماله دون مرحلتين أمهل ( قوله ويتجه لزومه ما ذكر ) أي من الإمهال ( قوله أمهله وجوبا ) أي فلو تبرع عنه أجنبي بالمال ليس للقاضي قبوله بلجواز أن لا يرضى المكاتب يتحمل منه ( قوله لتضرره ) أي بمنعه من الوصول إلى حقه وإن يكن محتاجاً إليه ( قوله وإن اقتضى كلام الروضة ) أي أولاً أحج ( قوله بأن مانع البيع لا ضابط له ) فلا ينافي ما نقله الشارح المحلى عن البغوى وغيره ( قوله لأنه بمنزلة الحاضر ) ظاهره وإن عرض له ما يقتضى الزيادة على ثلاثة أيام ، وهو محتمل حيث كانت الزيادة

إليها ( قوله لأنه يجمع عليه الخ ) تعليل لأصل المتن ( قوله لزومه ما ذكر ) أي لزوم السيد الإمهال ( قوله ومن فهم رجوع الضمير ) أي ضمير أراد وبعبارة القوت . وقهم شارح عن المصنف أن المريد للفسخ البعد وليس بصواب . وإن كان الحكم صحيحاً إذا قلنا للبعد الفسخ ، وإنما أراد المصنف ثم أراد السيد الفسخ كما قاله الأصحاب وما في الحرر ملخص من التهذيب وكلامه نص في ذلك انتهت ( قوله لأنها مدة قريبة ) أي مدة البيع ( قوله وإن اقتضى كلام الروضة ) هذا بالنسبة لما أفهمه المتن من لزوم إمهاله ثلاثة أيام

إمهال لطول المدة وللسيد القسخ (ولو حل النجم) ثم غاب بغير إذن السيد أو حل (وهو) أى المكاتب (غائب). إلى مسافة القصر بخلاف غيبته فيها دونها كما اعتمده الزركشى وغيره قياسا على غيبة ماله ، وبحت ابن الرقعة أن غيبته في مسافة العدوى كسافة القصر وإن عجز عن الحضور لنحو مرض أو خوف (فلسيد القسخ) من غير حاكم لتعذر الوصول إلى الغرض وكان من حقه أن يحضر أو يبعث المال ، وقيده البلقينى نقلا عن جمع ونص الأمام بما إذا لم ينظره قبل الحل أو بعده ولا أذن له في السفر كذلك وإلا امتنع عليه القسخ ، وليس لنا إنظار لازم إلا في هذه الحالة (فلو كان له مال حاضر فليس للقاضى الأداء منه) بل يمكن السيد من القسخ حالا لأنه ربما لو حضر امتنع من الأداء أو عجز عنه (ولا تنفسخ) الكتابة ولو فاسدة (يجنون) أو إنعاه (المكاتب) ولا بالحجر عليه بسفه للزومها من أحد الطرفين كالرجل . وإنما ينفسخ بذلك العقود الجائزة منهما . ثم إن لم يكن له مال جاز للسيد القسخ فيعود قنا وتزومه مؤتة . فإن تبين له مال نقض فسخه وعق و اعتبر الإمام كونه في يد السيد وإلا مضى القسخ كما لو غاب ماله واستحسناه وإن كان له مال أتى الحاكم وأثبت عنده الكتابة وحل النجم وطلب حقه وحلف بين الاستظهار على بقاء استحقاته (ويؤدى) إليه حينئذ (القاضى) من ماله (إن وجد له مالا) ولم يستقل السيد بالأخذ ولو من محجور عليه وكانت المصلحة ظاهرة في عقه بأن يضع به لأنه يتوب عنه لعدم أهليته ، بخلاف غائب له مال حاضر . أما إذا لم تظهر المصلحة له في ذلك امتنع على الحاكم الأداء منه . وعلى السيد الاستقلال بالأخذ (ولا) تنفسخ (يجنون) أو إنعاه (السيد) ولا بموته أو الحجر عليه للزومها من جهته (ويدفع)

سيرة عرفا بحيث يقع مثلها كثيرا للمسافر في تلك الجهة ( قوله ثم غاب بغير إذن ) أى فإن أذن له وانظره إلى حضوره فليس له القسخ أه شيئا الزبائى وهو معنى قوله الآتى وقيده الخ . فلو جعله محرز قوله بغير إذن كان أوضح ( قوله بخلاف غيبته فيها دونها ) معتمد ، وقوله وبحت ابن الرقعة ضعيف ( قوله فلسيد القسخ ) ويبنى أنه لو ادعى القسخ بعد حضور العبد وإرادة دفعه المال لم يقبل منه ذلك إلا بينة كما لو ادعى أحد العاقلين بعد لزوم البيع القسخ في زمن الخيار حيث صدق التأق للقسخ ( قوله وقيده البلقينى ) أى قيد جواز فسخ السيد ( قوله ولا إذن له في السفر كذلك ) أى قبل الحل أو بعده ( قوله وإلا امتنع عليه ) معتمد ( قوله ولا بالحجر عليه بسفه ) أى أو فلس أيضا ، وإنما اقتصر على السفه لما يأتى من أن القاسدة تنفسخ بمجرد السفه على السيد ( قوله فإن تبين له مال نقض ) أى حكم بانتفاضه لعدم وجود مقتضيه باطنا ولا يتوقف على نقض القاضى ( قوله وعق ) وقياس ما تقدم فيها لو أعقق في مرض موته عبيدا لم يخرجوا من الثلث ثم تبين له مال من أن الوارث لا يرجع بما أتفق عليهم أن الديد هنا لا يرجع بها أتفق ( قوله واعتبر الإمام كونه ) أى المال ، وقوله في يد السيد ضعيف ( قوله أتى الحاكم ) أى أتى السيد الحاكم الخ ( قوله ولم يستقل ) أى والحال ( قوله وعلى السيد ) أى وامتنع على الخ ( قوله الاستقلال بالأخذ ) أى حتى لو أخذ لم يعتق بذلك

( قوله وإن عجز عن الحضور لنحو مرض أو خوف ) هو غاية في أصل القسخ الآتى ، ثم رأيت في نسخة حذف الواو من قوله وإن فهو قيد لما قبله ( قوله جاز للسيد القسخ ) أى بعد الحل كما يدل عليه السياق فليراجع ( قوله حينئذ ) هذا ذكره في النسخة بين الواو وبين قول المصنف يؤدى وهو ظاهر ( قوله ولم يستقل السيد بالأخذ ) قيد في المتن : أى أما إذا استقل بالأخذ فإنه يحتق لحصول القبض المستحق خلافا للإمام والغزالي ومو مقيد بالمصلحة أيضا كما يعلم مما يأتى ( قوله وكانت المصلحة ظاهرة ) هو قيد ثان في المتن وانظر معنى قوله ولومن محجور عليه ( قوله وعلى السيد الاستقلال )

وجوبها المكاتب النجوم ( إلى وليه ) إذا جنّ أو حجير عليه أو وارثه إذا مات لأنه قائم مقامه ( ولا يعتق بالدفع إليه ) أى الجنون لا تنفاه أهليته فيسترده المكاتب لبقائه على ملكه ، نعم لو تلف في يده لم يضمنه لتقصيره بالتسليم له بل للوليّ - تعجيزه إذا لم يبق في يده شيء ( ولو قتل ) المكاتب ( سيده ) عمدا ( فلوارثه قصاص - فإن عني على دية أو قتل خطأ أخذها ) أى الدية ( مما معه ) وما سيكسبه إن لم يتجر تعجيزه لأن السيد مع المكاتب في المعاملات كالأجنبي فكذا في الجناية ، وقضية كلامه وجوب الدية بالغة ما بلغت ، وهو المعتمد كما رجحه الملقيني وحكاها عن نص الأم والمختصر ، وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها وجوب الأقل من قيمته وأرشد الجناية كالجنابة على أجنبي . ويأتى الفرق بينهما على الأول ( فإن لم يكن ) في يده مال أو كان ولم يبق بالأرض ( فله ) أى الوارث ( تعجيزه في الأصح ) لأنه يستفيد به رده إلى عضو الرق . وإذا راق سقط الأرض فلا يتبع به بعد عتقه كمن ملك عبدا له عليه دين ، والثاني لا لما مرّ ( أو قطع ) المكاتب ( طرفه ) أى السيد ( فاقصاصه والدية كما سبق ) في قتله لسيدته وقد مرّ ما فيه ( ولو قتل ) المكاتب ( أجنبيا أو قطعه ) عمدا وجب القصاص فإن اختار العفو ( فقط على مال أو كان ) ما فعله ( خطأ ) أو شبه عمد ( أخذ مما معه وما سيكسبه الأقل من قيمته والأرض ) لأنه منع نفسه بالكتابة من البيع فلزمه الأقل كالسيد في أم الولد ، والفرق بين هذه وجنابته على سيده على ما في الكتاب أن حق السيد متعلق بذمته دون رقبته لأنها ملكه فلزمه جميع الأرض مما في يده كدين المعاملة ، بخلاف جنابته على الأجنبي لأن حقه يتعلق بالرقة فقط ( فإن لم يكن معه شيء ) قدر الواجب ( وسأل المستحق ) وهو المجني عليه أو وارثه ( تعجيزه عجزه القاضي ) أو السيد كما قاله القاضي ، وما بمشء ابن الرقة أخذنا من كلام التنبية ومن أن بيع الموهوب في الجنابة لا يحتاج إلى فك الرهن أنه لا يحتاج هنا لتعجيز بل يتبين بالبيع انفساخ الكتابة برد بأن الأوجه الأخذ بإطلاقهم ، ويوجه بأن قضية الاحتياط للعتق التوقف على التعجيز ، ويفرق بينه وبين الرهن وإنما يعجزه فيها يحتاج لبيعه في الأرض فقط إلا أن يتأتى بيع بعضه فيها يظهر ( ويبيع ) منه ( بقدر الأرض ) فقط إن زادت قيمته عليه لأنه الواجب ( فإن بقي منه شيء بقيت فيه الكتابة ) فإذا أدى حصته من النجوم عتق ( وللسيد فداؤه ) بأقل الأمرين ويلزم المستحق للقبول لتشوف الشارع للعتق ( وإيقاؤه مكانا ) على حاله لما فيه من الجمع بين حقوق الثلاثة ،

( قوله نعم لو تلف في يده ) أى السيد، وقوله لتقصيره: أى المكاتب ( قوله أو قتل خطأ ) أى أو شبه عمد فراحده بالخطأ ما قابل العمد ، وقوله أخذها : أى الوارث ( قوله وإن اقتضى كلام الروضة كأصلها ) حكاها المجل مقابلا للمتن فقال وفى قول إن كانت الدية أكثر من القيمة أخذ القيمة ( قوله ويأتى الفرق بينهما ) أى في قوله والفرق بين هذه وجنابته على سيده على الخ ( قوله أخذ مما معه ) أى أخذ المجني عليه أو وارثه ( قوله وجنابته على سيده ) أى حيث وجبت فيها الدية بالغة ما بلغت ( قوله لأن حقه ) أى الأجنبي ( قوله عجزه القاضي ) أى وجوب ( قوله أو السيد ) أى فإن امتنع من ذلك أمّا وبقي الحق متعلقا بذمة المكاتب . وظهره أيضا جريان ذلك ولو بعد المجني عليه عنهما ( قوله ويفرق بينه وبين الرهن ) أى بما تقدم من أن العتق يحتاج له بخلاف الرهن ( قوله ويبيع منه بقدر الأرض فقط ) لو تعذر بيع البعض في هذا بيع الكل وما فضل يأخذه السيد. كذا قال الركني إنه القياس وفيه نظر اهـ سم على منهج ( قوله لما فيه من الجمع بين حقوق الثلاثة ) أى السيد والمكاتب والمجني عليه

أى وامتنع على السيد الاستقلال ( قوله لما مرّ ) أى في قوله وإذا راق سقط الأرض : أى فلا فائدة له فيه ودفع بتعليل الأصح المار ( قوله في المتن ففقا على مال ) هو أجود وأعم من تعبير المهر بالدية كما قاله الأذرعى وإن ادعى شارح أن المراد بالمال هنا الدية ( قوله والفرق ) معطوف على التوقف ( قوله لتشوف الشلوغ للعتق ) قضيته أنه لو كان غير مكاتب وفداه السيد أنه لا يلزمه القبول فليراجع

وعلى مستحق الأرض القبول ويفديه بأقل الأمرين (ولو أعتقه بعد الحناية أو أبرأه عتق ولزمه القضاء) لأنه فوت عليه الرقبة كما لو قتله ، بخلاف ما لو عتق بالأداء بعد الحناية (ولو قتل المكاتب بطلت ) كتابته (ومات رقيقا ) نفوات محلها ، والسيد ما يتركه بالملك لا الإرث ، وعليه مائة تجهيزه وإن لم يترك شيئا (ولسيدة قصاص على قاتله ) العائد ( المكافئ ) له لبقائه بملكه (ولا) أى وإن لم يكن القاتل مكافئا ( فالقيمة ) له هى الواجبة لأنها جناية على عبده ، هذا كله إن قتله أجنبي ، فإن قتله سيده لم يلزمه سوى الكفارة كما قاله فى المحرر وحذفه للعلم به مما قدمه فى بابها ، بخلاف ما إذا قطع طرفه (ويستقل) المكاتب ( بكل تصرف لا تبرع فيه ولا خطر ) كبيع وشراء وإجارة بضمن المثل لأن مقصود عقد الكتابة تحصيل العتق وهو إنما يحصل بالكسب فكن من جهات الكسب ( ولا ) بأن كان فيه تبرع كهبة أو خطر كبيع نسيئة أو بدون ثمن المثل ومثله كل محسوب من الثلث لو وقع فى مرض الموت ( فلا ) يستقل به وإن أخذ بملك رحنا أو كفلا لأن أحكام الرق جارية عليه ، ونقل البلقيني عن النص امتناع تكفيره بالمال مع أنه لا تبرع فيه ، والأوجه أن له قطع نحو سلعة غلبت فيه السلامة وإن كان فيه خطر ( ويصح ) ما فيه تبرع أو خطر ( بإذن سيده فى الأظهر ) لأن المنع إنما هو لحقه وكذاذنه قبوله منه تبرعه عليه أو على مكاتب له آخر بأداء ما عليه ، نعم ليس له عتق ووطء وكتابة ولو بإذنه كما بأتى ، والثانى نظرى إلى أنه يفوت غرض العتق (ولو اشترى من يعتق على سيده صح) ولا يعتق على السيد سواء أكان المبيع كله أو بعضه لاستقلال المكاتب بالملك ( فإن عجز وصار لسيد عتق ) عليه لدخوله فى ملكه ولا يسرى إلى باقيه وإن اختار سيده تعميجه كما مر فى العتق ( أو ) اشترى من يعتق ( عليه ) لو كان حرا ( لم يصح بلا إذن ) من سيده لأنه يتكاتب عليه كما بأتى ( و ) شراؤه له ( بإذن ) منه ( فيه القولان فى تبرعاته ) أظهرهما الصحة ( فإن صح ) الشراء ( تتكاتب عليه ) فيتبعه وقا وعقبا ويمتنع عليه نحو بيعه ( ولا يصح إعاقته وكتابته ) لقنه ( بإذن ) من سيده ( على المذهب ) لتضمنها الولاء وهو غير أهل له ، نعم لو أعتقه عن سيده أو غيره بإذنه صح وكان الولاء للسيد . والثانى يصح عملا بالإذن ويوقف

( قوله ويفديه بأقل الأمرين ) هذا علم من قوله أولا فداؤه بأقل الأمرين ( قوله لم يلزمه سوى الكفارة ) أى مع الإثم إن كان عاملا ( قوله بخلاف ما إذا قطع طرفه ) أى فإنه يلزمه أرشه ( قوله وإن أخذ ) غاية ( قوله امتناع تكفيره بالمال ) معتد ( قوله مع أنه لا تبرع فيه ) وأن ما تصدق عليه به مما يؤكل ولا يباع عادة له التبرع به تخير بربرة ادهج . وقول حج له التبرع به ظاهره كشرح المنهج وإن كان له قيمة ظاهرة وهو ظاهر حيث جرت العادة بإهداء مثله للأكل ، بل لو قيل بامتناع أخذ عوض عليه فى هذه الحالة لم يكن بعيدا ( قوله غلبت فيه ) أى القطع ( قوله وكذاذنه قبوله ) أى قبول السيد من العبد ما تبرع به العبد عليه ( قوله كما مر فى العتق ) أى من أنه لو وهب لرقيق بعض سيده عتق ، ولا يسرى على المعتمد لعدم ملكه له اختيارا ( قوله لو اشترى من يعتق عليه ) أى العبد نفسه ( قوله بإذنه ) أى السيد ( قوله وكان الولاء للسيد ) هو ظاهر فيما لو أعتقه عن سيده أما حيث أعتقه عن غيره فالذى يظهر أن الرلاء فيه للغير لأن غايته أنه هبة ضمنية لغير السيد فهى تبرع وهو جائز على الغير بإذن السيد ، اللهم إلا أن يقال : المراد أن سيده أذن له أن يعتقه عن الغير من غير هبة له فيكون تبرعا محضا بالإعاق من غيره وليس يبيحا ولا هبة فيلغو وقوعه عن الغير ويقع عن السيد لأنه لما كان الإعاق من المكاتب وتعدله وقوعه عنه لعدم أهليته للولاء صرف إلى سيده تنفيذا للعتق ما أمكن

( قوله أى وإن لم يكن القاتل مكافئا ) أى أو كان قتله غير عمد ( قوله بضمن المثل ) أى وأجرة المثل ( قوله وكان الولاء للسيد ) أى فى مسئلته كما هو ظاهر .

الولاء والطريق الثاني القطع بالأول ، ويصح نكاحه بإذنه على المذهب .

### (فصل)

في بيان ما تشارك فيه الكتابة الباطلة الفاسدة وما توافق أو تباين فيه الفاسدة الصحيحة  
وتخالف المكاتب وسيده أو وارثه وغير ذلك

( الكتابة الفاسدة لشرط) فاسد كان شرط كون كسبه بينهما أو أن عتقه يتأخر عن أداء النجوم ( أو عوض )  
فاسد كان كاتبه على نحو خنزير ( أو أجل فاسد ) كأن أجل بمجهول أو جعله نجما واحدا أو كاتب بعض القرن  
( كالصحيحة في استقلاله ) أي المكاتب ( بالكسب ) لأنه يعتق فيها بالأداء كالصحيحة ، والأداء إنما يكون  
بالكسب فتكون بمنزلة الصحيحة فيه ، وخرج بها الباطلة وهي التي لا تختل بعض أركانها باختلال بعض شروط  
العاقدين السابقة . وكذا يفرقان في الحج والعمارة والخلع ( و ) في ( أخذ أرش الجناية عليه و ) في أخذ أمة ماوجب لها من  
( مهر ) عقد صحيح أو وطء ( بشبهة ) لأنهما في معنى الاكتساب ( وفي أنه يعتق بالأداء ) للسيد عند الحمل يحكم  
التعليق لوجود العفة ولكون المقصود بالكتابة العتق لم يتأثر بالتعليق على الفاسد ومن ثم لم يشاركه عقد فاسد في  
إفادة ملك أصلا ( و ) في أنه ( يتبعه ) إذا عتق ( كسبه ) الحاصل بعد التعليق وولده من أمته ولو مكاتبه فينكاتب

( قوله ويصح نكاحه بإذنه على المذهب ) صرح بما علم من قول المصنف السابق ولا يزوج إلا بإذن سيده تنميا للأقسام.

### (فصل) في بيان ما تشارك فيه الكتابة الباطلة الفاسدة

( قوله أو جعله نجما واحدا ) أو لغير ذلك كان اه حجج . وهي أولى لأن الفساد في كتابة البعض ليس لفساد  
الأجل ولا العوض ، بل لأن الرقيق لا يستقل فيها بالرد لاكتساب النجوم كما تقدم ( قوله فتكون بمنزلة الصحيحة فيه )  
أي الاستقلال ، وقوله وخرج بها : أي الفاسدة ( قوله وكالعقد بنحو دم ) لعل وجه جعل الدم مما اختل فيه ركن ،  
بخلاف الخمر والخنزير حيث جعلنا من العوض الفاسد أن الدم لما لم يكن من شأنه أن يقصد أصلا جعل وجوده كالعدم  
فكان الكتابة بلا عوض فكانت باطلة ، بخلاف الخمر والخنزير فإن كلا منهما يقصد في الجملة فجعلنا من العوض  
الفاسد ( قوله إلا في نحو تعليق ) أي بأن علق بإعطائه نحو دم ( قوله صدر من يصح تعليقه ) أي فلا تكون لاغية بل  
يعتق معها الرقيق عند وجود الصفة ( قوله وكذا يفرقان ) أي الباطلة والفاسدة ( قوله وفي أخذ الأرض ) أي حيث  
كانت الجناية من أجنبي . فإن كانت من السيد لم يأخذ منه شيئا في الفاسدة دون الصحيحة اه سم على شرح  
الجهة : أي فلو قطع أجنبي أو السيد طرفه في الصحيحة لزم كلا الأرض ، بخلاف ماله قطع السيد طرفه في  
الفاسدة فلا شيء عليه وعليه الأرض في الصحيحة ( قوله لم يتأثر بالتعليق ) يعني فلو علق بإعطاء نجم واحد فسدت  
ومع ذلك إذا دفع الملق عليه عتق ، وليس المراد أنها إذا اشتملت على تعليق فاسد لم تتأثر وتكون صحيحة ( قوله  
ومن ثم لم يشاركه ) أي العقد الصحيح عقد الخ ( قوله وولده ) أي المكاتب ( قوله ولو مكاتبه ) أخذها غابة

### (فصل) فيما تشارك فيه الكتابة الباطلة الفاسدة

( قوله وكذا يفرقان ) يعني الفاسد والباطل

عليه ويعتق بعقته ، نعم لا يلزم السيد نفقته مالم يحتج وإن لزمته فطرته كما قاله الإمام والغزالي وجزم به غيرهما ، ويجوز للسيد معاملته (وكالتعليق) بصفة (في أنه لا يعتق بإبراء) عن النجوم ولا بأداء الغير عنه تبرع أو وكالة لعدم وجود الصفة ، وإنما أجزأ في الصحيحة لكون المقلب فيها المعاوضة فالأداء والإبراء فيها واحد (و) في أن كتابته (تبطل بموت سيده) قبل الأداء لجوازها من الجانبين ولعدم حصول المعلق عليه ، ولا يعتق بالأداء للوارث بخلاف الصحيحة . نعم إن قال فإن أدبت لى أو لوأرتى لم تبطل (و) في أنه (يصح) نحو بيعه أو هبته وإعتاقه عن الكفارة و (الوصية برقيقه) وإن ظن صحة الكتابة لأن العبرة بما في نفس الأمر (و) في أنه (لا يصرف إليه سهم المكاتبين) لأنها جائزة من الجانبين فالأداء فيها غير موثوق به ، وفي أنه بمنع من السفر ولا يطؤها ولا يعتق بتعجيل النجوم . وبما تقرر علم أن في كل من الصحيحة والفاسدة عقد معاوضة وأن المقلب في الصحيحة معنى المعاوضة وفي الفاسدة معنى التعليق (وتخالفهما) أى الفاسدة الصحيحة والتعليق (في أن للسيد فسسخها) بفعل كبيع أو قول كإبطالها . ولا يحصل عقده بأدائه بعد الفسخ لأن تعليقها في ضمن معاوضة لم يسلم فيها العوض كما يأتي فلم يلزم ، وإطلاق الفسخ فيها فيه تجوز لأنه إنما يكون في صحيح ، وقيد المصنف بالسيد لكونه يمتنع عليه الفسخ في الصحيحة كما قدمه وكذا في التعليق . وأما العبد فله فسخ الصحيحة والفاسدة دون التعليق وفي أنها تبطل بالحجر على السيد بسفه لا فلس ونحو إنعائه بخلاف الحجر على العبد ونحو إنعائه (و) في (أنه لا يملك ما يأخذه)

للخلاف فيها ، وعبارة شرح الروض : وهل يتبع المكاتب كتابة فاسدة ولدها طريقان المذهب نعم كالكسب اه (قوله نعم لا يلزم السيد نفقته) أى المكاتب قد يوهم أن السيد في الصحيحة تلزمه نفقة المكاتب وليس مراد إلا إن احتاج ، فالاستدراك بالنظر للمجموع فإن الفطرة تلزم في الفاسدة دون الصحيحة (قوله تبرع أو وكالة) أى عن الرقيق (قوله لعدم وجود الصفة) أى حيث كانت الصيغة إذا أدبت فأنست حر (قوله وإنما أجزأ) أى ماذكر من الإبراء وأداء الغير وهل يجب على السيد القبول فيها لو تبرع عنه الغير أولا ؟ فيه نظير ، والأقرب علمه فيدفعه للعبد إن أراد التبرع عليه (قوله ولا يعتق بالأداء للوارث) ومثله وكيل السيد اه حجج (قوله ولا يصرف إليه سهم المكاتبين) أى وعليه فلو أخذ من سهم المكاتبين ولم يعلم بفساد كتابته ودفعه للسيد ثم علم فسادها استرد منه مادفعه إليه على ما اقتضاه شرح الروض (قوله ولا يطؤها) أى في الصحيحة ، بخلاف الفاسدة كما يفيد كلام المنهج فكان الأولى حذف لا (قوله وبما تقرر علم أن في كل من الصحيحة) عبر بلى ولم يقل أن كلا من الخ إشارة إلى أن عقد الكتابة فيه شيان معاوضة وتعليق ، فليس عقد معاوضة صرفة كما يشير إليه قوله وأن المقلب الخ (قوله ولا يحصل عقده بأدائه بعد الفسخ) أى بخلاف التعليق فإنه لا يبطل بالفسخ لما مر من أن التعليق لا يبطل بالقول ، فإذا أدى بعد فسخ السيد له عتق لبقاء التعليق (قوله وإطلاق الفسخ فيها فيه تجوز) لكنه لما كان للفاسدة ثمرات تترتب عليها كالصحيحة عبر بالفسخ تنبيها على أن له إبطال تلك العلة (قوله وفي أنها تبطل بالحجر على السيد بسفه) أى بخلافها في الصحيحة فلئلا تبطل بالحجر بالسفه ، ويدفع العوض إلى وليه كما تقدم إن كان متقوما : أى وقد تلف ما قبضه السيد من العبد ، وعبارة حج به : أى بعينه إن بقى ، وإلا فله في المثل وقيمته في المنقوم إن كان الخ ، وعليه فليأتمل قوله فليس المراد قسم المثل الخ ، فإن ماله قيمة إن كان مثليا فقد تقدم في قوله وبمثلته (قوله وإن لزمته فطرته) هذا هو المقصود من الاستدراك ، وكذا قوله مالم يحتج ، وإلا فصدر الاستدراك بما توافق فيه الفاسدة الصحيحة (قوله وإعتاقه) هو بالرفع كما أشار إليه بمغفارة العاطف وإلا لزم تغيير إعراب المتن (قوله ولا يطؤها) (المبواب حذف لا

لكون العقد فاسداً (بل يرجع المكاتب به) أى بعينه (إن) كان باقيا وبمثله إن كان مثليا وقيمته إن (كان متقوماً) يعنى له قيمة كما في المحرر فليس المراد قسم المثل . أما مالا قيمة له كخمر فلا يرجع بعد تلفه على سيده بشئ ، نعم يتجه رجوعه في محترم غير متقوم كجلد ميتة لم يدينغ مادام باقيا (وهو) أى السيد يرجع (عليه) أى المكاتب (بقيمته) لأن فيها معنى المعاوضة ، وقد تلف المفقود عليه بالتلف لعدم إمكان ردّه فهو كتلف مبيع فاسد في يد المشتري فيرجع فيه على البائع بما أدى ويرجع البائع عليه بالقيمة ، والمعتبر هنا القيمة (يوم العتق) لأنه يوم التلف . ومحل ما تقرر أخذنا مما مرّ في نكاح المشرّك في حق المسلم ، فلو كاتب كافر كافرة على فاسد مقصود كخمر وقبض في الكفر فلا تراجع (فإن نجاسا) أى اتفق ما يرجع به العبد وما يستحقه السيد عليه في الجنس والنوع والحلول والأجل إن قلنا بجريانه في المؤجلين المتفقين الأصح خلافه والاستقرار وهما تقدان (فأقوال التفاصيل) الآتية (ويرجع صاحب الفضل به) إن فضل له شيء كالبيع الفاسد ، وبما تخالف الصحيحة الفاسدة أيضا

وإلا فهو متقوم بالمعنى المصطلح عليه فلم يشمل المثل ، اللهم إلا أن يقال : مراده من التأويل بما له قيمة شمول عبارة المصنف لكل من المثل والمتقوم . وحيث قال وبمثله في المثل أراد تفصيل ما يجب عليه (قوله إن كان متقوماً) هل العبرة في القيمة بوقت التلف أو القبض أو أقصى القيم ؟ فيه نظر ، وقياس المقبوض بالشراء الفاسد أن يكون مضمونا بأقصى القيم (قوله يعنى له قيمة) أى ليشمل المثل (قوله كجلد ميتة لم يدينغ) كان صورة المسئلة أنه لو كان المأخوذ حيوانا فانت له فله أخذ جلده ، وقد يقال لا حاجة لذلك لأنه لا مانع أن صورتها أنه كاتبه على جلود ميتة فهي فاسدة كما لو كاتبه على خر . ويجاب بأنه لا حاجة لذلك حتى يتصور رجوع بعد التلف اه سم على حجج . بل الظاهر أن تصويره بالحيوان غير صحيح لأنه يتلفه في يده تلزمه قيمة الحيوان حيث لم يتلف يجب رده (قوله فهو كتلف مبيع فاسد) أى فاسد ببعه ، وإلا فالمبيع لا يتصف بالفاسد (قوله فلو كاتب كافر كافرة) أى أو كافرا فلو قال كافرا كان أوضح (قوله والحلول) قد يقال لا حاجة إلى اشتراط اتفاقهما في الحلول إذ لا يكونان إلا حاليين ، ولا يتصور اختلافهما فيه إذ القيمة المستحقة للسيد لا تكون إلا حالة ، وما يرجع به المكاتب إن كان عين ما دفعه فهو عين لا دين فلا يوصف بحلول ولا تأجيل ، وإن كان بدله فلا يكون إلا حالا ، وكذا يقال في قوله والاستقرار لا يتصور اختلافهما فيه اه سم . وقد يجاب بأن هذه شروط للتقاص لا بقيد كونه متعلقا بالسيد والعبد وإن كان ذلك هو الظاهر من العبارة هذا وعلم من تفسير التجانس بما ذكر أنه ليس المراد به مجرد الاختلاف في الجنس بل المراد به التماثل الصادق بجميع ما ذكر (قوله والأجل) الواو بمعنى أو .

(قوله في المتن بل يرجع المكاتب به مع ما ذكره الشارح فيه) عبارة النسخة مع المتن نصها : بل يرجع فيها إذا عتق بالأداء المكاتب به : أى بعينه إن بى . وإلا فنتله في المثل وقيمته في المتقوم إن كان متقوماً : يعنى له قيمة أنهت . وأسقط منها الشارح ما يؤدى معنى قوله في المتقوم ، ولعل في النسخ سقطا من النسخ ، وقول المصنف إن كان متقوماً قيد في كل من مستلحق الرجوع والعين والبذل ، وعبارة المنهج وشرحه في أن المكاتب يرجع عليه بما أداه إن بى أو بدله إن تلف وهذا من زياتى ، هذا إن كان له قيمة هو أولى من قوله إن كان متقوماً . بخلاف غيره كخمر فلا يرجع فيه بشئ إلا أن يكون غير ما كجلد ميتة لم يدينغ فيرجع به لا بدله إن تلف أنهت (قوله بعد تلفه) وكذا إن كان باقيا وهو غير محترم كما قلتمناه عن المنهج . (قوله والأجل الخ) الأصوب حذفه ، وانظر ما معنى اشتراط الحلول والاستقرار هنا مع أن مانع فيه لا يكون فيه التبين إلا حاليين مستقرين ، لأن ما على السيد بدل متلف وما على العبد بدل رقبته التى حكنا بعنتها (قوله وبما تخالف الخ) ينبغى حذف لفظ بما



في عدم وجوب إيتاء فيها وعدم صحة الوصية بنجومها ، وفي أنه إذا أعتق بجهة الكتابة لم يستتبع ولدا ولا كسبا ، وفي عدم منع رجوع الأصل وعدم حرمة النظر على السيد ، وفي عدم وجوب مهر عليه لو وطئها وفي غير ذلك ، بل أولصلها بعضهم إلى ستين صورة ( قلت : أصبح أقوال الناص " سقوط أحد الدينين بالآخر " أي بقدره منه إن اتفقا في جميع مامر ( بلا رضا ) من صاحبيهما أو من أحدهما لأن مطالبة أحدهما الآخر يمثل ما عليه عناد لأفائدة له وهذا فيه شبه بيع تقديرا ، والتهى عن بيع الدين بالدين إما بخصوص بشير ذلك لأنه يفتقر في التقديري مالا يفتقر في غيره ، وإما عمله في بيع الدين لغير من عليه ( والثاني ) إنما يسقط ( برضاها ) لأنه إبدال ذمة بأخرى فأشبه الحوالة ( والثالث ) يسقط ( برضا أحدهما ) لأن للمدين أداء الدين من حيث شاء ( والرابع ) لا يسقط ، والله أعلم ( وإن تراخيا لأنه في حكم المعاوضة كإبدال الدين بالدين وهو منهي عنه . أما إذا اختلفا جنسا أو غيره مما فلا تقاص " كما لو كانا غير نقدين وهما متقومان مطلقا أو مطلقا ولم يترتب على ذلك عتق ، فإن ترتب عليه جاز لتسوف الشارع له ( فإن فسخها السيد ) أو العبد ( فليشهد ) ندبا احتياطا خوف النزاع ( فلو أدى المكاتب المال فقال السيد ) له ( كنت فسخت ) قبل أن تؤدى ( فأذكره ) العبد أي أصل الفسخ أو كونه قبل الأداء ( صدق العبد يمينه ) لأن الأصل عدم ما ادعاه السيد فله منة البينة ( والأصح بطلان ) الكتابة ( الفاسدة بجنون السيد وإعماؤه والحجر عليه ) بالسلفه ( لا بجنون العبد ) لأن الخطأ له ، فإذا أفاق وأدى المسمى عتق وثبت الرجوع . والثاني بطلانها بجنونها لجوازها من الطرفين . والثالث لا فيها لأن الغلب فيها التعليق وهو لا يبطل ولغظ الإغماء من زيادته على المهر ، ولو أقصر عليه لفهم الجنون بالأولى ( ولو ادعى كتابة فأنكره سيده أو وارثه صدقا " أي كل منهما باليمين لأن الأصل عدمها ( ويحلف الوارث على نفي العلم ) والسيد على البتة كما علم مما مر ، وادعاهما السيد وأنكر العبد جعل إنكاره تعجيزا منه لنفسه ، ثم إن اعترف السيد مع ذلك بأداء المال عتق بإقراره ، والأقرب تقييد ذلك بما إذا

( قوله في عدم وجوب إيتاء ) الأولى حلف في ، وعبارة حج أنه لا يجب فيها إيتاء ( قوله إذا عتق بشير جهة الكتابة ) كأن نجز السيد عتقه ( قوله وفي عدم منع رجوع الأصل ) يعني أن الأصل إذا وهب ولده عبدا وكتبه كتابة صحيحة امتنع عليه الرجوع فيه بخلاف الفاسدة ( قوله وهما متقومان مطلقا ) ترتب عتق أولا ( قوله فسخها ) أي الفاسدة ادهملى . ومثلها الصحيحة إذا ساغ للسيد فسخها بأن عجز المكاتب نفسه أو امتنع أو غاب على مامر ، ولعله إنما قصره على الفاسدة لأن الفسخ بها لا يتوقف على سبب ( قوله فلو أدى المكاتب المال ) أي أو أراد تأديته للسيد ( قوله والحجر عليه بالسلفه ) أي لا بالفلس كما تقدم ( قوله لا بجنون العبد ) أي فلا تبطل به الصحيحة كما تقدم في كلام المصنف فيها ( قوله فإذا أفاق ) قضيته أنه ليس للقاضي أن يؤدى من ماله إن وجد له مالا ، وتقدم في الصحيحة أنه يؤدى ذلك إن رأى له مصلحة في الحرية ، وفي شرح الروض مانصه : فلو أفاق فأدى المال عتق وتراجعا ، قال في الأصل : قالوا وكذا لو أخذ السيد في جنونه ، وقالوا ينصب الحاكم من يرجع له ، قالوا : وينبغي أن لا يعتق بأخذ السيد هنا وإن قلنا يعتق في الكتابة الصحيحة لأن الغلب هنا التعليق والصفة المعلق عليها الأداء من العبد لم توجد ( قوله تعجيزا منه لنفسه ) أي فيتمكن السيد من الفسخ الذي كان ممنعا عليه . ولا

( قوله وفي أنه إذا عتق بجهة الكتابة لم يستتبع ولدا ولا كسبا ) هنا يناقض مامر له قبيل قول المصنف وكالتعليق في أنه لا يعتق بإبراء مع قول المصنف وببهم كسبه ، فالصواب زيادة لفظ لا قبل قوله بجهة الكتابة لكنه لا يكون حيثئذ مما تخالف فيه الصحيحة ( قوله لأن للمدين أداء الدين من حيث شاء ) أي وكل منهما مدين

(١) قول المحقق : قوله إذا عتق بشير جهة الكتابة ( الكافية ) الذي في نسخ الشرح إلى بائينا إذا عتق بجهة الكتابة فيلزم اد .

نعمد الإنكار من غير عنر (ولو اختلفا في قدر النجوم) أى الأوقات أو ما يؤدى كل نجم (أو صفها) أراد بها ما يشمل الجنس والنوع والصفة وقدر الأجل ولا بيئة أو لكل منهما بيئة (تحالفا) كما مر في البيع وغيره ، نعم إن كان اختلافهما يقضى لفسادها كما لو اختلفا هل وقعت على نجم واحد أو أكثر صدق مدعى الصحة بيمينه نظير مامر (ثم بعد التحالف (إن لم يكن) السيد (قبض حابده لم تنفسخ الكتابة في الأصح) قياسا على البيع (بل إن لم يتفق) على شيء (فسخ القاضى) الكتابة . والثانى تنفسخ ، وقضية كلامه تعين فسخ القاضى لكن الأصح في التحالف علمه ، بل هما أو أحدهما أو الحاكم وهو المتمد ، على أن تنصيص المصنف على فسخ القاضى لا يبنى غيره وذهب الزركشى إلى الأول (وإن كان) السيد (قبضه) أى ما ادعاه بهما (وقال المكاتب بعض المقبوض) لم تقع به الكتابة وإنما هو (وديمة) يعنى أودعته لإياه ولم أدفعه عن جهة الكتابة (عنى) لاتفاقهما على وقوع العتق على التقديرين (ورجع هو) أى المكاتب (بما أدى) جميعه (و) رجع (السيد بقيمته) أى العبد لأنه لا يمكن رد العتق (وقد يتقاصن) حيث توفرت شروط التقاص المارة بأن تلف المؤدى وكان هو أو قيمته من جنس قيمة العبد وصفها (ولو قال كاتبك وأنا مجنون أو مجبور على) يسفه طرا (فأنكر العبد) وقال بل كنت عاقلا (صدق السيد) يمينه كما في المهرور (إن عرف سبق ما ادعاه) لقوة جانبه بذلك بكون الأصل بقاءه ومن ثم صدقناه مع كونه مدعيا للفساد على خلاف القاعدة . وإنما لم يصدق من زوج ابنته ثم ادعى ذلك وإن عهد لثعلق الحق بثالث بخلافه هنا (ولإلا) بأن لم يعرف ذلك (فالعبد) هو المصدق يمينه لضعف جانب السيد والأصل عدم ما ادعاه (ولو قال السيد وضعت عتقك النجم الأول أو) قال وضعت (البعض) قال (المكاتب: بل) وضعت النجم (الأخير أو الكل صدق السيد) يمينه لأنه أعرف بإرادته وفعله ، وإنما تظهر فائسة اختلافهما إذا كان النجمان مختلفين في القدر . فإن تساويا فلا فائسة ترجع إلى التقدم والتأخر . وإدخال المصنف الألف واللام على البعض والكل قليل (ولو مات عن ابنين وعبد فقال) لهما وهما كاملان (كاتبى أبوكا ، فإن أنكر) ذلك (صدقا) يمينهما على نبي علمهما بكتابة أبيهما ، وهنا وإن علم من قوله أنا أو وارثه لكنه أعاده ليرتب عليه قوله (وإن صدقا) أو قامت بذلك بيئة (فكاتب) عملا بقولهما أو البيئة (فإن أعتق أحدهما نصيبه) أو أبرأه عن نصيبه من النجوم (فالأصح) أنه (لا يعتق) لعدم تمام ملكه (بل يوقف) فإن أدى نصيب آخر حتى كله وولاه

ينفسخ بنفس التعجيز لما مر من أن المكاتب إذا عجز نفسه تغير سيده بين الصبر والفسخ ، ومن ثم عبر هنا بقوله جعل إنكاره تعجيزا ولم يقل فسحا (قوله من غير عنر) أى وتقبل منه دعوى العنر إن قامت عليه قرينة (قوله أو مجبور على يسفه) قيد به أئنا من قوله إن عرف (قوله لثعلق الحق بثالث) وهو الزوجة ، ومثل النكاح البيع ، ولو قال كنت وقت البيع صيبا أو مجنونا لم يقبل وإن أمكن الصبا وعهد الجنون لأنه معاوضة محضة والإقدام عليها يقتضى استجماع شرائطها ، بخلاف الضمان والطلاق والقتل اهـ شيخنا الزيدى : أى فإنه يقبل منه ذلك إن عرف (قوله على البعض والكل) الأولى بعض وكل (قوله صدقا يمينهما) هو ظاهر إن وقعت الدعوى عليهما بأن كانا حاضرين : فإن وقعت الدعوى على أحدهما وصدق كاتب نصيبه ووقف نصيب الآخر إلى حضوره فإن حلف كاتب عليه أيضا وبقيت حصص الآخر على الرق (قوله فإن أعتق) أى نجز عتقه (قوله فالأصح أنه لا يعتق)

(قوله لم تقع به الكتابة) أراد إصلاح المتن فتأمل (قوله وقال بل كنت عاقلا) لعل الأصوب كنت كاملا كما في عبارة غيره (قوله لقوة جانبه بذلك الخ) أى لأن الأصل بقوة قوى جانبه

للأب ( لأنه عتق بحكم الكتابة ثم ينتقل إليهما بالعصبة ) وإن عجز قوم على المعتق إن كان موسرا ( وقت العجز وولادته كله له ( وإلا ) أى وإن كان معسرا ( فتصبيه حر للأبى قن للآخر . قلت : بل الأطهر ( الذى قطع به الأصحاب ( العتق ) فى الحال لما أعتق ( والله أعلم ) وكذا الحكم لو أبرأه أحدهما عن نصيبه من النجوم ، وكذا لو كاتبنا قنا وأعتق أحدهما نصيبه لكن لاسراية هنا لأن الوارث نائب الميت وهو لاسراية عليه ، ومن ثم لو عتق نصيب الآخر بأداء أو إبراءه أو إعناقى كان الولاء على المكاتب للأب ثم لهما عصوبة كما مر وإن عجزه بشرطه عادقنا ولا سراية لما تقرر أن الكتابة السابقة تقتضى حصول العتق بها والميت لاسراية عليه ( وإن صدقه أحدهما فتصبيه مكاتب ) مواخذة له بإقراره ، ولا يضر التقيص لأجل الحاجة كما لو أوصى بكتابة عبد فلم يخرج إلا بعضه ( ونصيب المكاتب قن ) لأن القول قوله يمينه استصحبها لأصل الرق فنصف الكسب له ونصفه للمكاتب ( فإن أعتقه المصدق ) أى كله أو نصيبه منه ( فالمذهب أنه يقوم عليه إن كان موسرا ) لزعم منكر الكتابة أنه رقيق كله لهما ، فإذا أعتق صاحبه نصيبه سرى إليه عملا بزعمه كما لو قال لشريكه أعتقت نصيبك وأنت موسر فإنه يؤخذ بإقراره ويحكم بالسراية إلى نصيبه ، لكن لما أثبت السراية فى هذه بمحض إقرار ذى النصيب لم تجب له قيمة . وأما ما فى مسئلتنا فهى إنما تثبت استلزاما لزعم المنكر لا لإقراره فكانت إتلافا لنصيبه فوجبت قيمته له . وخرج بأعتق عتقه عليه بأداء أو إبراء فلا سرى وفى قول لا يقوم فلا يمتنع ، وقطع بعضهم بالأول واستشكل جمع السراية من حيث إن حصة المصدق محكوم بكتابتها ظاهرا ، والمصدق لم يعترف بغير ذلك . ويزعم أن نصيب شريكه مكاتب أيضا . ومقتضاه عدم السراية فكيف يلزم المصدق حكمها مع عدم اعترافه بموجبه . أجيب عنه بأن المكاتب يزعم أن الجميع قن . ومقتضاه نفوذ إعناقى شريكه وسرايته كما لو قال شريكه فى عبد قن قد أعتقت نصيبك وأنت موسر فإننا نؤاخذ به ونحكم بالسراية إلى نصيبه ، لكن هناك لم يلزم شريكه القيمة لعدم ثبوت إعناقته وهنا لم تثبت السراية بإقرار المكاتب . وهى من أثر إعناقى المصدق وإعناقته ثابت . فهو بإعناقته متلف لنصيب شريكه بالطريق المذكور ويضمن قيمة ما أتلفه .

## كتاب أمهات الأولاد

ختم المصنف كتابه بأبواب العتق رجاء أن يعتقه الله من النار، وأخرعها هذا الكتاب لأن العتق فيه يستعقب الموت الذى هو خاتمة أمر العبد فى الدنيا ويترب العتق فيه على عمل عمله العبد فى حياته، والعتق فيه قهرى مشوب بقضاء أو طار ضعیف ( قوله ثم ينتقل إليهما ) أى الولاء ( قوله لكن لما أثبت السراية فى هذه ) أى فى قوله كما لو قال لشريكه ( قوله وأما ما فى مسئلتنا ) هى قوله فالمذهب ( قوله فهى إنما تثبت ) هى قوله ويحكم بالسراية إلى نصيبه ( قوله فإننا نؤاخذ به ) أى القائل ويحكم بالسراية إلى نصيبه ( قوله ويضمن قيمة ما أتلفه ) أى فوته العتق عليه ، وهذا من الإسناد الجازى ، والأصل ما فوته المصدق على المكاتب بالعتق .

## كتاب أمهات الأولاد

( قوله لأن العتق فيه يستعقب ) الأول يعقب الخ ( قوله والعتق فيه ) أى فى هذا الباب ( قوله أو طار ) أى ( قوله أجيب عنه الخ ) هذا الجواب محض تكرير لما مر قبيله فتأمل .

## كتاب أمهات الأولاد

( قوله وأخرعها ) الأنسب وأخر منها ( قوله ويترب العتق فيه على عمل الخ ) انظر وجه دخول هذا فى مناسبة الختم ( قوله والعتق فيه قهرى ) هذا هو الذى جعله فى الصفة مناسبة الختم . أى لأنه بسبب قهرته أقوى من

وهو قربة في حق من قصد به حصول ولد وما يترتب عليه من عتق وغيره . وقد قام الإجماع على أن العتق من القربات سواء المنجز والمعلق . وأما تطبيقه فإن قصد به بحث أو منع أو تحقيق خبر فليس بقربة إلا فهو قربة ، والأصح أن العتق باللفظ أقوى من الاستيلاء لترتب مسيبه عليه في الحال وتأخره في الاستيلاء وحصول السب بالقول قطعا بخلاف الاستيلاء لجواز موت المستولدة أولا ولأن العتق بالقول يجمع عليه ، بخلاف الاستيلاء . وأمها : بضم الحزة وكسرهما مع فتح الميم وكسرهما جمع أمهة أصل أم أو جمع أم ، وأصلها أمهة بدليل جمعها على ذلك قاله الجوهري . قال : وقال بعضهم الأمهات للناس والأمات للنساء ، وقال غيره : يقال فيها أمهات وأمات . لكن الأول أكثر في الناس والثاني أكثر في غيرهم وأنشد الرعشري للمأمون بن الرشيد :

وإنما أمهات الناس أوعية مستودعات وللآباء أبناء

والأصل في الباب مجموع أحاديث عضد بعضها بعضا ، كخبر أنه صلى الله عليه وسلم قال في مارية أم إبراهيم لما ولدت « أعقها ولدها » أي أثبت لها حق الحرية رواه الحاكم ، وقال : إنه صحيح الإسناد ، وصححه ابن حزم أيضا ، ورواه ابن ماجه بسند ضعيف . قال الزركشي : وذكر ابن القطان له إسناد آخر وقال إنه جيد اه . وقول عائشة رضي الله عنها « ماتك رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا ولا درهما ولا عبدا ولا أمة » رواه ابن حبان في صحيحه والبيهقي . وكانت مارية من جملة المخلف عنه ، ولم يثبت أنه أعقها في حياته ولا علق عتقها بوفاته ، وخبر الصحيحين عن أبي سعيد « قلنا : يا رسول الله إنا نأق السبايا ونحب أئمانهن » فما ترى في العزل ؟

أفراض ( قوله في حق من قصد به ) أي بالوطء المؤدى للإجبال ( قوله والأصح أن العتق باللفظ أقوى ) أي من حيث الثواب ، وقد يؤخذ من هذا أنه لا يترتب على عتق المستولدة ما يترتب على الإعناق المنجز باللفظ ، ومنه أن الله تعالى يعتق بكل عضو من العتق عضوا من المعتق ( قوله أو جمع أم ) أي أو هو جمع أم بدليل جمعها على ذلك ( قوله لكن الأول ) وهو أمهات على هذا القول ( قوله وأنشد ) هنا يجري على القولين ( قوله للمأمون ) أي من كلام المأمون لا أنه خاطبه به ( قوله وكانت مارية من جملة المخلف عنه ) أي فذلك على عتقها بوفاته صلى

غيره ، ولا دخل لقوله مشوب الخ في ذلك ، وإنما هو مجرد فائلة كما يعلم من التحفة ، لكن سيأتي في الشرح أن الأصح أن العتق باللفظ أقوى ( قوله وهو قربة ) لعل الضمير لقضاء أوطار ( قوله وما يترتب عليه من عتق وغيره ) الواو بمعنى أو كما لا يخفى ، وانظر ما المراد بالغير ( قوله سواء المنجز والمعلق ) انظر الإيلاء من أيها ( قوله والمعلق ) مثل ما إذا كان التعلق لحث أو منع أو تحقيق خبر ، وفيه وقفة لا تخفى ( قوله والأصح أن العتق باللفظ أقوى ) أي العتق المنجز بدليل تعليقه ( قوله والأصح أن العتق ) أي المنجز كما هو ظاهر ( قوله جمع أمهة الخ ) عبارة الجوهري : الأمهة أصل قولهم أم ، والجمع أمهات وأمات انتهت . والشارح أوهم بقوله قاله الجوهري أن ذلك كله مقول الجوهري وليس كذلك كما علمت ( قوله بدليل جمعها ) أي والجمع يرد الأشياء إلى أصولها ( قوله وأنشد الرعشري للمأمون ) أي أنشد من شعر المأمون ، وإلا فالمأمون مات قبله بأزمنة كثيرة فقد مات الشافعي في زمنه ( قوله عضد بعضها بعضا ) أي إن الدليل لا يتقوم إلا بالنظر لجموعها لأن الصحيح منها ليس صريحا في المراد ، والصريح فيه ليس بصحيح ( قوله في الحديث فما ترى في العزل ) ظاهر هذا اللفظ أنه يستثيره في أمر العزل وعلمه لا أنه يسأله عن الحكم من الحل والحزمة ويدل له الجواب ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ما عليكم أن لا تفعلوا » معناه : أن لا تفعلوا ما سألتكم عليه من العزل بأن تنزلوا فيه إن لا يلزم من الإزالة الإجماع كما أشار إليه

فقال : ما عليكم أن لا تفتعلوا ، ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة ، وفي رواية للنسائي « فكان منا من يريد أن يتخذ أهلاً ومنا من يريد البيع فتراجعنا في الزل » الحديث ، وفي رواية لمسلم « فطالت علينا الغربة ورغبنا في القداء وأردنا أن نستمتع ونزول » قال البيهقي : لولا أن الاستيلاء يمنع من نقل الملك وإلا لم يكن لعزلهم لأجل عجة الأثمان فائدة . وخبر ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم « قال أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة » وفي رواية منه « رواه ابن ماجه والدارقطني والبيهقي والحاكم ، وصححه إسناده ، وقال ابن حجر : له طرق . وفي رواية للدارقطني والبيهقي من حديث ابن عباس أيضاً « أم الولد حرة وإن كان سقطاً » وخبر « أمهات الأولاد لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع منها سيدها مادام حياً ، فإذا مات فهي حرة » رواه الدارقطني والبيهقي وصححا وقفه عن عمر رضي الله عنه : وخالف ابن القطان فصحح رفعه وحسنه وقال رواه كلهم ثقات ، وخبر الصحيحين « إن من أشرار الساعة أن تلد الأمة ربناً » وفي رواية « ربنا » أي سيدها ، فأقام الولد مقام أبيه وأبوه حراً فكنا هو . وقد استنبط عمر رضي الله عنه امتناع بيع أم الولد من قوله تعالى - فهل عسيتم إن توليتم أن تفسدوا في الأرض وتقطعوا أرحامكم - فقال : « وأي قطعة أقطع من أن تباع أم امرئ منك . وكتب إلى الآفاق : لا تباع أم امرئ منك فإنه قطعة وإنه لا يخل . رواه البيهقي مطولاً . وإنما قدمت ذكر الأدلة لأن رتبة الدليل العام التقديم » وقد قال الفخر الرازي : إن المحققين جرت عادتهم بأنهم يذكرون أول الباب ما هو الأصل والقاعدة ثم يخرجون عليه المسائل (إذا أحبل أمته فولدت حياً أو ميتاً أو ما يجب فيه غرة) كضعة فيها صورة أدى ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل ويعتبر أربع منهن : أو رجلان خبيران أو رجل وامرأتان (عنت بموت السيد) لما مر ، ولأن ولدها كالجرح منها وقد انعقد حراً فاستتب الباقي كالعتق ، لكن العتق فيه قوة من حيث صراحة اللفظ فأثر في الحال وهذا فيه ضعف فأثر بعد الموت . ولما روى البيهقي عن ابن عمر أنه قال « أم الولد أعقها ولدها

الله عليه وسلم (قوله فقال ما عليكم) أي ما عليكم ضرر في علم الزل (قوله ما من نسمة كائنة) أي في علم الله ، وقوله إلا وهي كائنة : أي مخلوقة مصورة (قوله أيما أمة) مبتدأ وما زائدة (قوله فهي حرة عن دبر) أي بعد آخر جزء من حياته . قال في المصباح : الدبر يضمّتين وسكون الياء خلاف القبل من كل شيء ، ومنه يقال لآخر الأمر دبر . وأصله ما أدبر عنه الإنسان اه (قوله أم الولد حرة) أي آيلة للحرية (قوله يستمتع منها) أي من أم الولد (قوله إن من أشرار الساعة) إنما كان ذلك من أشرار الساعة لأنه إنما يكون عند كثرة الفتوحات وكثرة الجوارى بأيدى المسلمين وذلك من علامات الساعة . وقيل إنما كان ذلك من أشرارها لأن السيد قد يظلم أمته فتحبل منه أو تلد ثم يبيعهما رغبة في ثمنها ، فإذا كبر ولدها اشتراها وهو لا يلزم أنها أمه فيصدق أنها ولدت سيدها المالك لما صورة (قوله وقد استنبط عمر الخ) لا يقال : لاجابة إليه مع ما تقدم من الأحاديث . لأننا نقول : المخالف في ذلك قد يؤكّد الأحاديث بأن مارية إنما حرم بيعها احتراماً له صلى الله عليه وسلم كما حرمت زوجاته على غيره بعده (قوله وكتب إلى الآفاق) أي التواصي (قوله والقاعدة) عطف تفسير (قوله إذا أحبل أمته الخ) وفي خصائص الخضر أن الحكم الترتيب على الاستيلاء خاص بهذه الأمة (قوله لما مر) أي من الأدلة

في الجواب فتأمل (قوله إن من أشرار الساعة) ليس هذا من الحديث وإنما بين به الشارح المراد ، ويحتمل أنه رواية أخرى فليراجع (قوله وأبوه حراً فكنا هو) انظر ما وجه دلالة على حرّيتها (قوله أو رجلان) معطوف على القوابل (قوله ولأن ولدها) أي بمن له الإعناق فلا يرد نحو الموطوعة بظن الحرية تأمل (قوله من حيث صراحة اللفظ)

وإن كان سقطا وصرح ابن عباس بروايته عن عمر ، نعم لو مات بعد انفصال بعضه ثم انفصل باقيه لم تنقث الإيَّام انفصاله ، وشمل قوله أحبل إحياله بوطء حلال أو حرام بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف ، أو لكونه قبل استبراءها ، أو لكونه ظاهر منها ثم ملكها قبل التكثير ، أو لكونها حراما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة ، أو لكونها مزوجة أو معتدة أو مجوسية أو وثنية أو مرتدة أو مكاتبه . أو لكونها مسلمة وهو كافر ، وتعبيره بالإحيال جرى على الغالب ، فلو استدخلت ذكره أو ماءه المحترم وعلقت منه ثبث إيلادها وعقبت بموته ، وعلم من تعبيره بالإحيال أنه لا بد أن يكون بحيث يولد مثله ، وأنه لا فرق بين كونه عاقلا ومجنونا ومختارا ومنكرا ومحبورا عليه بسفه . وشمل كلامه ماله اشترى زوجته ثم وطئها وأتت بولد يمكن كونه من وطئه في النكاح ومن وطئه في ملك الجنين ، وحمل ما ذكره إذا لم يتعلق بالأمه حتى الغير وإلا لم ينفذ الإيلاد كما لو أولد راهن معسر مروهة بغير إذن المهرتين إلا إن كان المهرتين فرعه كما بحثه بعضهم ، فإن انقلت الرهن نفذ في الأصح ، وكما لو أولد مالك معسر أمته الحانية المتعلق برقبته مال . إلا إن كان المثنى عليه فرع مالكة . وكما لو أولد محجور فلس أمته كما رجحه السيكي والأذري والدميري وهو المعتمد ، وإن ذهب الغزالي إلى التفوذ رجحه في المطلب وقال البلخيني وابن العقب : إنه الذي يظهر القطع به لأن حجر القلس دائر بين حجر السفه والمرضى وكلاهما ينفذ معه الإيلاد ، فقد رد بأنه امتاز عن حجر المرض بعموم الحجر عليه فيها معه وعن حجر السفه بكونه لحق

(قوله وإن كان سقطا) تقدم نظيره من حديث ابن عباس فيجوز أنه قاله ثم لعلمه به عن عمر وأنه قاله اجتهدا منه أو لروايته عن غير عمر (قوله نعم لو مات) أي السيد (قوله لم تنقث) أي لم يثبتن عتقها الخ (قوله وعقبت بموته) ومن استدخل المني ماله ساحت زوجته أمته أو إحدى أمته الأخرى فنزل ما بفرج المساحة فحصل منه حمل فتعت بموته كما سيأتي (قوله بحيث يولد مثله) ظاهره أنه إذا أتت به لتسع سنين ومدة إمكان الحمل حكم باستيلادها وإن لم يحكم ببلوغه ، وسيأتي التصريح بخلافه في قوله ولو وطئ صبي لم يستكمل تسع سنين الخ (قوله وشمل كلامه) لعل وجه الشمول أن المراد من قوله إذا أحبل الأعم من كونه أحبلها في الملك يقيتا أو احتيالا ، وقد يتوقف في الحكم بالاستيلاد من أصله مع احتمال أن العلوق قبل الملك ، والأصل عدم الاستيلاد فحده أن لا يثبت مع الشك إلا أن يقال إن الحادث يقدر بأقرب زمان فإضافته إلى ما بعد الملك أقرب لكن يشكل هذا على ما يأتي عن الصيدلاني الآتي بعد قول المصنف ولا تصير أم ولد إذا ملكها من قوله قال الصيدلاني ، وصورة ملكها حاملا أن تضعه قبل ستة أشهر الخ (قوله نفذ في الأصح) ومثله ماله يبيعت في الدين ثم ملكها (قوله فرع مالكة) وينبغي أن مثل ذلك ماله ورث الحانية فرع مالكة فينفذ إيلاد المسالك كما لو أحبل ملك فرعه فليراجع أو يفرق بينهما بأنها في هذه الصورة حيث خرجت عن ملك الأصل ولم يحكم باستيلادها عدت بالنسبة للفرع كما لو ملكها من أجنبي . وقد يؤيد الفرق قوله الآتي قبيل وعقبت المستولدة من رأس المال ، والفرق بينهما ثبت الاستيلاد في الأولى بالنسبة للسيد للملك إياها حالة علوقها في الأولى بخلاف الثانية (قوله فقد رد) أي ما ذهب إليه الغزالي

أي في الجملة ، أو المراد بالصرحة اللفظ المؤدى للعق و لو بواسطة النية والإرادة الكناية (قوله لم تنقث الإيَّام انفصاله) سيأتي أنها إذا لم تضع إلا بعد الموت أنه يثبتن عتقها بالموت . ولعل المراد مثله هنا وإلا فما الفرق فليراجع (قوله ثم ملكها قبل التكثير) أي ثم وطئها حينئذ (قوله أنه لا بد أن يكون يولد مثله) انظر ما المراد بكونه يولد مثله . فإن كان المراد بأن بلغ مظنة البلوغ الذي هو تسع سنين ناقض سيأتي قريبا أنه لو وطئ صبي استكمل تسع سنين أمته الخ ، ففعل المراد هنا ببولد مثله بأن ثبت بلوغه فليراجع (قوله وشمل كلامه الخ) فيه وقفة . إلا أن يكون المراد بقوله أحبل ولو احتيالا (قوله بعدم الحجر عليه) يعني المريض . وكان الأصوب حذف لفظ عدم

الغير ، وكما لو أولد وارث معسر جارية تركه مورثه المليون وكما لو أقر محجور سفه بيلاد أمته ولم يثبت كونها فراشا له فإنه لا يقبل وتباع إن اختاره الولي ، فإن ثبت كونها فراشا له وولدت له لمدة الإمكان ثبت الإيلاد كما مر ، ولو أقر بنسبه ثبت نسب الولد وحريته وأتفق على المستلحق من بيت المال وكما لو أولد معسر جارية تجارة عبده المأذون المليون بغير إذن العبد والغرماء . وكما لو أولد أمة نذر التصديق بشئها أو بها بخلاف ما لو نذر لإعتاقها . ويجب بمنع استثنائها لزوال ملكه عنها بمجرد نذره التصديق بها أو بشئها . وكما لو أولد وارث أمة نذر مورثه إعتاقها وكما لو أولد وارث أمة اشتراها مورثه بشرط إعتاقها لأن نفوذه مانع من الوفاء بالعق عن جهة مورثه . وقول الزركشي لو اشترى الابن أمة بشرط العتق فأحبلها أبوه فالظاهر نفوذ إيلاده وتوخذ منه القيمة وتكون كقيمة العبد المشتري بشرط العتق إذا قتل . والأصح أنها للمشتري فكذلك تكون للولد رد بأنها لما منع الشارع من بيعها وسد باب نقلها على المشتري أشبهت مستولدة الابن فلا تصير مستولدة للأب . فلا يقال إن إيلاد المشتري إياها نافذ فكذلك إيلاد أبيه لأن الوفاء بالشرط مع إيلاد المشتري ممكن ولا كذلك إيلاد أبيه . وكما لو أولد وارث أمة أوصى مورثه بإعتاقها . وهي تخرج من الثلث فلا ينفذ لإفضائه إلى إبطال الوصية . وكما لو أولد مكاتب أمته فلا ينفذ . ويجرم علي وطؤها وإن أذن له سيده لضعف ملكه . ولو أولد البعض أمة ملكها ببعضه الحر نفذ إيلاده كما اقتضاه إطلاق المصنف وصحة البقيين وغيره . وجزم به الماوردي ، ولا يشك عليه كونه غير أهل للولاء لأنه إنما يثبت له بمرته . فإن عتق قبله فذلك وإلا فقد زال ما فيه من الرق بموته . ولو وطئ صبي لم يستكمل تسع سنين أمته فولدت لأكثر من ستة أشهر لحقه ولم يحكم ببلوغه ولم يثبت إيلاده لأن النسب يكنى فيه الإمكان والأصل بقاء صفه وعدم صحة تصرفه والأصل عدم المانع من إزالة ملكه عن الأمة . وخرج بقول المصنف أمته إيلاد المرتد فإنه موقوف كملكه وإيلاد الواقف أو الموقوف عليه الأمة الموقوفة فإنه لا ينفذ ، وما لو استدخلت منى سيدها

( قوله وتباع إن اختاره ) أي البيع الولي بأن رآه مصلحة ( قوله فإن ثبت كونها فراشا له ) أي بأن شهدت بينا بوطنها لإقراره به ( قوله ولو أقر ) أي السفيه . وهذه مسئلة استطرادية ، وقوله بنسبه : أي بنسب مجهول ( قوله ويجب بمنع استثنائها ) أي من كلام المصنف وإلا فهي على التقديرين لاتصير مستولدة ( قوله بشرط العتق ) أي أو نذر إعتاقها ( قوله لم يستكمل تسع سنين ) صوابه استكمل تسع سنين ، ويدل عليه قوله لأن النسب يكنى فيه الإمكان ، فإن مادون التسع لا يمكن فيه الإحبال . وعبرة حج : وكأن وطئ صبي له تسع سنين أمته فولدت لأكثر من ستة أشهر فيلحقه وإن لم يحكم ببلوغه اه . اللهم إلا أن يقال : لم يستكمل تسع سنين على التحديد وقد قاربها بحيث يكون وطؤها قبل كمال التسع بما لا يسع حيضا وطهرا بناء على أن التسع تقريبية في المتي كالحيض ، وقد مر أن المتمدن في المتي أنها فيه تحديدية ، ويؤيد ما قاله حج قوله السابق أنه لا بد أن يكون بحيث يولد لملته ( قوله فإنه لا ينفذ ) وانظر هل للولد حوز للشبهة أو رقيق لامتناع الوطء عليهم . فيه نظر . والأقرب أنه رقيق في المسائل

وإدخال الباء على الحجر فيكون الضمير للمفلس ، وفي نسخة بعموم الحجر عليه وهي الأصوب ، ولعل عدم عوف عن عموم ( قوله لو أقر محجور سفه الخ ) قد يقال : لاترد عليه لأن الإيلاد لم يثبت ، ألا ترى أنه ينفذ منه إذا ثبت ( قوله كما مر ) لعله في بابه ( قوله ولو أقر بنسبه ) انظر الضمير لمن يرجع ( قوله لزوال ملكه عنها ) أي وإنما يصح بيعها إذا كان نذر لثمنها لأن الشارع أثبت له ولأية ذلك ( قوله لأن الوفاء بالشرط مع إيلاد المشتري ممكن ولا كذلك إيلاد أبيه ) أي لأننا لو قلنا به ثبت الملك له فيعتذر على الابن العتق ( قوله ويجرم عليه وطؤها الخ ) لاحاجة إليه هنا وقد مر ( قوله لم يستكمل تسع سنين ) صوابه استكمل الخ ( قوله والأصل عدم المانع ) المناسب ،

المحترم بعد موته فلما لاتصير أم ولد لاتنشاء ملكه لها حال علوقها وإن ثبت نسب الولد وما بعده وورث منه لكون المتي محترماً ، ولا يعتبر كونه محترماً حال استنساخها خلافا لبعضهم ، فقد صرح بعضهم بأنه لو أنزل في زوجته فساقت بنته فحبلت منه لحقه الولد ، وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد إنزاله في زوجته فاستجرت به أجنبية فحبلت منه ، واستثنى من مفهوم كلامه مسائل يثبت فيها الإيلاد : الأولى إذا أحبل أمة مكاتبه . الثانية إذا أحبل أصل حرّ أمة فرعه التي لم يولدها وإن كان معسراً ونجب عليه قيمتها ، وكذا مهرها إن تلأخر الإنزال عن مغيب الحشفة . الثالثة لو وطئ أمة اشتراها بشرط الخيار للبائع بإذنه لحصول الإجازة حينئذ . الرابعة جارية المغنم إذا وطئها بعض الفاعلين وأحبلها قبل القسمة واختيار التملك فقد أحبلها قبل ملكه لشيء منها ، والولد حر نسب إن كان الواطئ موسراً ، وكذا معسراً كما نقلناه عن تصحيح القاضي أبي الطيب والروائي وغيرهما ، وينفذ الإيلاد في قدر حصته إن كان معسراً ويسرى إلى باقيها إن كان موسراً لأن حق الغنم أقوى من حق الأب في مال ابنه ، كذا في الحاوى الصغير تبعاً لقول العزيز الظاهر المنصوص بنفذه . ووجهه الإمام وجزم به البغوى ، لكنه نقل عدم نفذه عن العراقيين وكثير من غيرهم وجعله في أصل الروضة المذهب ، ثم قرع عليه أنه لو ملكها بعد شبهة أو بسبب آخر هل ينفذ الإيلاد ؟ فيه قولان كنتأثره في مرهونة وجانية ونحوهما أظهرهما النفوذ . ويحتمل أن يريد بنظائره إيلاد أمة الغير بشبهة أو نكاح ، ولا ينافيه ترجيح النفوذ هنا إذ لا يلزم من جريان الخلاف في التراجع ويفرق بقوة حق الغنم . الخامسة التي يملك بعضها إذا أحبلها سرى الإيلاد إلى نصيب شريكه إن كان موسراً كالعتق ، فإن كان معسراً فلا إلا إذا كان شريك المولد فرعاً له كما لو أولد الأمة التي كلها لفرعه . وحيث سرى الإيلاد فالولد حرّ كله وإلا فاضكى عن العراقيين أنه حرّ كله ولا يتبعض . وحكى الرافعى في السير في أمة المغنم تصحيحه عن القاضي أبي الطيب والماوردي وغيرهما ، وصححه في الشرح الصغير وأصل الروضة ، وحكى الرافعى في آخر الكتابة القول بالتبعيض عن أبي إسحق وأن البغوى قال إنه الأصح ، وجعله في أصل الروضة

الثلاث لأن الموطوءة ليست أمته وهذه الشبهة ضعيفة ( قوله وورث منه ) لعل حكمة الإرث مع كونه لم يكن حملاً حين الموت أنهم اكتفوا بوجوده منياً بعد موته فحيث انتقد الولد منه بعد نزل منزلة وجوده وقت الموت ( قوله وكذا لو مسح ذكره ) أفهم أنه لو ألفت امرأة مضغة أو علقه فاستنساخها امرأة أخرى حرة أو أمة فحبلها الحياة واستمرت حتى وضعت المرأة ولداً لا يكون ابناً للثانية . ولا نصير مستولدة الواطئ لو كانت أمة لأن الولد لم يتخذ من مئى الواطئ ومنبهاً بل من مئى الواطئ والموطوءة فهو ولد لهما . وينبئ أن لاتصير الأولى مستولدة به أيضاً حيث لم يخرج منها مصوراً ( قوله الثالثة لو وطئ ) قد يمنع استثناء هذه لأنه بالموطء مع الإجازة دخلت في ملكه فلم تحبل إلا أمته ( قوله بإذنه ) متعلق بقوله لو وطئ أمة ( قوله وكذا معسراً ) معتمد ، وقوله كذا في الحاوى محتمل : أى أنه ينفذ الإيلاد في قدر حصته الخ ( قوله قال إنه الأصح ) أى التبعيض

والأصل بقاء المانع من إزالة الخ فتأمل ( قوله حال استنساخها ) أى بخلافه عند الإنزال فلا بد من كونه على وجه محترم كما مر ( قوله ثبت فيها الإيلاد ) أى مع انتفاء كونها أمته ( قوله ونجب عليه قيمتها الخ ) لا حاجة إليه هنا وقد مر ( قوله وينفذ الإيلاد في قدر حصته ) انظر ما المراد بقدر حصته ( قوله لأن حق الغنم الخ ) هذا التعليل إنما كان مقتضاه نفوذ الإيلاد في جميعها مطلقاً فتأمل ( قوله كذا في الحاوى الصغير ) يعنى أصل الحكم لا ما ذكر معه ( قوله تبعاً لقول العزيز الخ ) فيه أن الذى نقله عن العزيز لإطلاق النفوذ لا التفصيل ( قوله لكنه ) لملمه العزيز ( قوله فالولد حر كله ) أى مطلقاً ( قوله وإلا ) أى بأن لم يسر



الأصح ، وقال الراغبى : فى الكلام على وطء أحد الشريكين هل يكون الولد حراً كله أو نصفه ؟ قولان أظهرهما الثانى . وقال فى باب ما يحرر من النكاح : ولو قدر على نكاح من بعضها حرّ فهل له نكاح الأمة المحضّة ، تردد فيه الإمام لأن إزقاق بعض الولد أمون من إزقاق كله اهـ . قال بعضهم : فالتبعض هو المعتمد إلا فى ولد أمة المغنم إذا أحيلها بعض الغانمين وإن كان معصراً لقوة الشبهة فيها كما يؤخذ مما مر ، وكلنا ولد المشترك بين المبعوض وسيدته لأن للمانع من نفوذ استيلاده فى الحال إنما هو كونه ليس من أهل الولاء لما فيه من الرق ، فإذا زال بعثته عمل القتضى عمله حيث كان موسراً عند الإحبال فيثبت الإيلاد . السادسة الأمة التى يملك فرعه بعضها إذا أولدها الأب الموسر سرى الإيلاد إلى نصيب الشريك الأجنبي أيضاً ، فإن كان معصراً لم يسر . ويجاب عن هذه المسائل بأن الأصح فيها تقدير انتقال الملك قبيل العلوق فلم يقع الإيلاد إلا فى ملكه ، وخرج بقوله أو ما يجزى فيه غرة مالو قلن إنه أصل أدى ولو بقي تصوراً فإنه لا يثبت الإيلاد كما لا يجب به الغرة وإن انقضت به العدة ، وأفاد كلامه أن أم ولد الكافر المسلمة لا يجبر على اعتاقها بل يحال بينهما ، ولو سبيت مستولدة كافر زال ملكه عنها ولم تعتق بموته وكلنا مستولدة الحرة إذا أرق ، ولو قهرت مستولدة الحرة سيدها عتقت فى الحال ، وشغل قوله عتقت بموته مالو قتلته فإنها تعتق بموته وإن استعجلت الشيء قبل أوانه لأن الإحبال كالإعتاق ، ولهذا يسرى إلى نصيب الشريك فلا يقدح القتل فيه كما لو قتل من أعطته وتجب دينه فى ذمتها وما لو مات سيدها قبل وضعها ثم وضعته لمدة يحكم فيها بثبوت نسبه منه فإنه يثبت عتقها بموته ولها أكسابها بعده ، وإستاد أحيل إلى الضمير مجاز عقل ، ويسمى مجازاً حكماً ومجازاً فى الإثبات وإستاداً مجازياً نحو أنبت الربيع البقل ، وأنث المصنف ولدت وعتقت لأنه يجب تأنيث الفعل بناء ساقطة فى أعر الماضي وبناء المضارع فى أول المضارع إذا كان فاعله مؤنثاً فى مستلثن : إحداهما أن يكون ضميراً متصلاً ، وثانيهما أن يكون متصلاً حقيقياً التأنيث ، وإنما قال قال عتقت بموت السيد ولم

( قوله قال بعضهم الخ ) معتمد ( قوله إلا فى ولد أمة ) أى فإن الولد كله حرّ ولم ينفذ الاستيلاء إلا فى النصف لأن كان معصراً على مامر عن الحواوى ( قوله لأن المانع من نفوذ استيلاده ) الأولى اعتاقه لما مرّ فى كلامه من أن إيلاده نافذ فى الحال بخلاف الإعتاق ( قوله وأفاد كلامه ) عبر به دون أفهم ، بخلاف سابقه لأن إفادة المتن له بدلالة المنطوق دون المفهوم ( قوله ولو قهرت ) أى بحيث تتمكن من التصرف وإن تخلص بعد ذلك ( قوله عتقت فى الحال ) أى لأنه يدخل فى ملكها بذلك ويدخله فى ملكها خرجت عن ملكه فتعتق لأنها لم تخرج لمالك فتصير حرة ( قوله وتجب دينه فى ذمتها ) أى حيث لم يوجب القتل قصاصاً وإلا اقتصر منها ( قوله وإستاد أحيل إلى الضمير مجاز عقل ) لعل وجهه أن طوق الأمة إنما هو بخلق الله سبحانه وتعالى وإن نسب الوطء للسيد ونزول المتى فالوطء سبب والعلوق من الله والإحبال هو العلوق ، وقد يمنع لكونه عقلياً بهذا الطريق لأن الفاعل الحقيقى اصطلاحاً هو من قام به الفعل ، ومنه مات عمرو مع أن الفعل القائم به بمحض خلق الله تعالى لا دخل له فيه . إلا أن يقال المنسوب للوواطى والقائم به الوطء . وأما تخلق الولد فى الرحم فبمحض خلق الله تعالى لا دخل للواطى فيه ولا قام به التخلق . وكثيراً

( قوله كما يؤخذ مما مر ) يتأمل ( قوله وكلنا ولد المشترك بين المبعوض وسيدته فإنه حر كله ) وإنما منع نفوذ الإيلاد ما ذكره بعد ولا يلزم من عدم نفوذ الإيلاد عدم حرية الولد ( قوله وأفاد كلامه ) انظر ما وجه الإفادة ( قوله مجاز عقل ) أى من حيث إن الإحبال إنما هو فعل الله تعالى بالحقيقة وقد أسندته إلى السيد ، فقوله إلى المضمّر : أى لا من حيث كونه مضمرّاً وإن أومر كلامه ، وتحقيق المجاز العقلى هنا ظاهر كما ذكرناه خلافاً لما فى حاشية الشيخ ( قوله لإحداهما أن يكون ) يعنى مرفوعه ( قوله وثانيهما أن يكون متصلاً ) يعنى اسماً ظاهراً ليس بينه وبينه فاصل :

يقول بموته مع أنه أنصهر ليفيد أن كل من أحبل أمته ولم ينفذ إنيلاده لمانع لامتنع بموته والحياة ضد الموت وهو عدم الحياة ويعبر عنه بمفارقة الروح الجسد ، وقيل عدم الحياة عما من شأنه الحياة وقيل عرض بضادها لقوله تعالى - خلق الموت والحياة - ورد بأن المعنى قدر والعلم مقدر ( أو ) أحبل ( أمة غيره بنكاح ) لاغورور فيه بجرئتها أو زنا ( فالولد الرقيق ) تبعاً لأمة فيكون لمالك أمة بالإجماع ، إذ القرع يتبع الأب في النسب والأُم في الرق والحرية وأشرفهما في الدين وإيجاب البدل وتقرير الجزية وأخفهما في عدم وجوب الزكاة وأخسهما في التجاسة وتحريم الذبيحة والمناكحة ، ويطلق الرقيق على تقيض الغليظ والثخين ( ولا تصير أم ولد ) له ( إذا ملكها ) لانقضاء العلوق بجر إذ نبوت الحرية للأُم فرع ثبوتها للولد ، فإذا انعقد الولد رقيقاً لم يضرع عنه ذلك . ولو ملكها حاملاً من نكاحه عتق عليه الولد كما في المهر ، ومعلوم أن ولد المالك انعقد حراً . قال الصيدلاني : صورة ملكها حاملاً أن تضعه قبل ستة أشهر من يوم ملكها ، أو لا يطرأها بعد الملك وتلد لدون أربع سنين . ولو كان سيد الأمة المتكوجة من يعتق عليه الولد لكونه بعضاً له فإنه يصير حراً ، ولو نكح أمة غر بجرئتها فالولد قبل العلم حر كما ذكره المصنف في خيار النكاح ، أو نكح حر جارية أجنبي ثم ملكها ابنه أو عبد جارية ابنه ثم عتق لم يفسخ النكاح ، فلز أولدها لم يثبت الإيلاد كما قاله الشيخ أبو حامد والرافيون والشيخ أبو علي والبنوي وغيرهم ورجحه الأصوفي وجزم به ابن المقرئ والحجازي لأنه رضى بوق ولده حين نكحها . ولأن النكاح حاصل محقق فيكون واعثاً بالنكاح لابشبهة الملك . بخلاف ما إذا لم يكن نكاح . وقيل يثبت وبه قال الشيخ أبو محمد ومال إليه الإمام ورجحه البلقيني ، ولو نزع أمة نكحت ثم أحبلها ثم أكذب نفسه لم يقبل قوله وإن وافقه المقرئ . لكنه يفرم نقصها أو قيمتها والمهر وتعتق بموته ويوقف ولاؤها ، فإن لم يجد حجة فحلقت المتكر وأحبلها ثم أكذب

ما يوجد الوطء ولا يحصل منه حمل فكان الأستاذ مجازاً عقلياً ( قوله ليفيد أن كل من أحبل النخ ) لعل وجه الإفادة أنه حيث قام به مانع لم يكن له عليها سيادة حال الموت . ( قوله ويطلق الرقيق ) أي لمة ( قوله ولو ملكها حاملاً من نكاحه ) بخلاف مالو ملك الحامل منه من زنا فلا يعتق عليه لعدم نسبه له شرعاً ( قوله عتق عليه الولد ) أي ولا تصير به أم ولد ( قوله وصورة ملكها حاملاً ) أي على وجه يعتق فيه الولد ولا تصير مستولدة ( قوله لكونه بعضاً له ) بأن تزوج شخص بأمة أبيه مثلاً فأحبلها فإن الولد يعتق على سيدها لأنه ولد ولده ( قوله لكنه يفرم نقصها ) أي للمقرئ ( قوله وتعتق بموته ) أي الذي أكذب نفسه

أي بخلاف ما إذا كان المرفوع منفصلاً عنه بنحو المفعول : نحو . أتى القاضي بنت الواقف . ( قوله ليفيد أن كل من أحبل أمته ) انظر مآوجه الإفادة من هذا دون ذلك ، وإنما يظهر إذا كان المانع خصوص انتقالها عن ملكه ، وعبارة التحفة بنبية القياس بموته . لكن لما أوجهم العتق وإن انتقلت عنه بمسوغ شرعي أظهر الضمير لبيّن أنها إنما تعتق إن كان سيدها وقت الموت أنتبت ( قوله ضد الحياة ) المناسب لتفسيره المذكور أن يقول تقيض الحياة ( قوله ويعبر عنه بمفارقة الروح الجسد ) فيه نظر لأن المفارقة لفرع الوجود فهوم تقابل العلم والملكة لآمن تقابل التقيضين فلا يظهر إلا أن يكون عبارة عن القيل المذكور بعده ( قوله ومعلوم أن ولد المالك النخ ) هذا لا تتلق له بما قبله كما لا يخفى فانظر مآوجه إيراده هنا ( قوله وصورة ملكها حاملاً أن تضعه النخ ) في هذه العبارة مساهلة لآخني والمقصود منها ظاهر ( قوله فالولد قبل العلم النخ ) أي فالولد الحادث قبل العلم النخ : أي بخلاف الحادث بعده ( قوله وقيل يثبت ) أي وينسخ النكاح ( قوله لكنه يفرم نقصها وقيمتها ) أي للمقرئ له ومثل هذا في التحفة وانظر ما بالرد بالنقص المرفوم مع القيمة ، وسأيت آخر مسئلة في الكتاب نقلاً عن أصل الروضة أنه يفرم قيمتها بقيمة الولد والمهر . وسأيت ثم أنه

نفسه وأقر بها له فكما مر ، وبقى ما لو أولدها الأول ثم الثاني ثم أكذب الثاني نفسه والأقرب ثبوت إيلادهما للأول لاتفاهما عليه آخرهما ويلزم الثاني له قيمة الولد والمهر والنقص (أو بشبهة) كان ظنها زوجته الحرة أو أمته كما في المهر ولعله حذفه للعلم به مما خرج به وهو مالو ظنها زوجته الأمة فإن الولد رقيق من قوله أولا بفتح الجيم لأن ظنها مشتركة بينه وبين غيره أو أمة فرعه أو مشتركة بين فرعه وغيره خلافا لبعضهم (فالولد حر) عملا بظنه أما لو ظنها زوجته الأمة فالولد رقيق وسواء أكان الواسطى حرا أم رقيقا ، ولو كان لشخص زوجته حرمة وأمة فوطئ الأمة ظانا أنها الحرة فالأشبه كما قاله الزركشي أن الولد حر كما في أمة الغير إذا ظنها زوجته الحرة ، وأطلق المصنف الشبهة ومقتضى تعليلهم إرادة شبهة الفاعل فتخرج شبهة الطريق وهي الجهة التي أباح الوطء بها عالم فيكون الولد فيها رقيقا ، وهو ظاهر لانقضاء ظن الزوجية والملك ، ولو وطئ جارية بيت المال حدد فلو أولدها فلا نسب ولا إيلاد سواء البني والفقير لأنه لا يجب فيه الإعفاف ، أو وطئ جارية أبيه أو أمة ظانا لحملها ، أو أكرهه على الوطء فالنبي يظهر كما قاله الأذري أن الولد رقيق (ولا تصير أم ولد) له (إذا ملكها في الأظهر) لأن الولد وإن انعقد حرا لكنها حلفت به في غير ملك الجين فهو كما لو علفت به منه في النكاح ولأن الاستيلاد لم يثبت في الحال ، فذلك بعد الملك كما لو أعتق رقيق الغير ثم ملكه ولأن الكتابة والتدبير لا يثبتان في مثل ذلك حالا ولا مالا فكذلك الإيلاد . والثاني تصير لأنها علفت بحر وهو سبب في الحرية بعد الموت ، وشمل كلام المصنف ما لو غر بمرتبها أو شراها شراء فاعلمنا فالولد ثم ملكها ، وشمل الخلاف في الحر ، فلو وطئ العبد أمة غيره بشبهة فأجلها ثم عتق وملكها لم تصير أم ولد له قطعا لأنه لم ينفصل من حر (وله) أي السيد (وطء أم الولد) منه لما مر وليقاء ملكه عليها ، وحكى الترمذى فيه الإجماع واستثنى مسائل يمتنع وطؤها فيها كأمر ولد الكافر المسلمة وأم ولده المحرم كأخته من رضاع وأم ولد موطوءة لفرعه وأم ولد مكاتبه وأم ولد مبعض وإن أذن مالك بعضه وأمة لم ينفذ لإيلادها لرهن. وضى أو شرعى أو لجنابة وأمة مجوسية أو وثنية وأمة موسى بمناقها إذا كانت ممن تحبل فاستولدها الوارث فالولد حر وعليه قيمته يشترى بها عبد ليكون مثلها رقبته الوارث ومنفعة للموصى له ويلزمه مهرها

(قوله فكما مر) أى من عدم قبوله قوله (قوله لاتفاهما عليه آخرهما) أى بإكذابه نفسه (قوله أو مشتركة) أى فلا يكون الولد حرا (قوله وهي الجهة التي أباح الوطء الخ) كأن أباحه سيد الأمة وطأها عند من يقول يجوز له بإباحة السيد فأنت بولد فإنه لا يكون حرا (قوله فلا نسب ولا إيلاد) أى وعليه المهر حيث لم تطاوعه (قوله أو وطئ جارية أبيه أو أمة) أى ومثله بالأولى ما لو وطئ جارية زوجته ظانا ذلك (قوله أن الولد رقيق) أى ولا حدد عليه إذا كان ممن يثنى عليه ذلك للشبهة وهل يثبت نسبه منه في الصور الثلاث أم لا ؟ فيه نظر ، وظاهر اقتضائه على نفي الحرية في هذه دون نفي النسب والتصریح بشبهتها قبلها ثبوته في الثلاث فيترتب عليه الإرث إذا عتق وعدم القتل بقتله إلى غير ذلك من الأحكام فليراجع (قوله كما لو أعتق رقيق الغير) أى تعديا أو لظنه ملكه (قوله أو شرعى) أى كأمة الزركة (قوله فاستولدها الوارث) أى سواء علم بحرمته الوطء أم لا

يحرّم عليه وطؤها حتى يستتر بها من المنزعة منه ، وظاهر أن عمل الحرمة إن كان صادقا في إكذابه نفسه (قوله فكما مر) أى فيجرى في المدعى عليه نظير ما مر في المدعى (قوله وسكت) انظر مرجع الضمير (قوله ويلزم الثاني له قيمة الولد) علم منه أنه لا يحكم بحرمته (قوله لا لأن ظنها مشتركة) هو معطوف على قوله كان ظنها زوجته الحرة أو أمته : أى ولا فالولد رقيق في هذه الثلاث كما رجحه والده في حواشئ شرح الروض (قوله فتخرج شبهة الطريق) أى أما شبهة الملك كالمشتركة فقد مرت في كلامه آخرا (قوله لما مر) لعل مراده الأدلة المارة أول الباب

وتصير أم ولد فتحت بموته مسلوطة المنفعة وليس له وطؤها إلا بإذن الموصى له بالمنفعة . بخلاف من لا يحل فيجوز بيعه إذنه كما صححه في أصل الروضة . وكأمة تجارة عبده المأذون المليون لا يجوز له وطؤها إلا بإذن العبد والغرماء كما مر ، فإن أحبلها وكان معسرا ثبت الإيلاد بالنسبة إلى السيد فيغذ إذا ملكها بعد أن بيعت كالمرهونة ، ولا يجوز له الوطء قبل بيعها إلا بالإذن ، وكأم ولد المرتد لا يجوز له وطؤها في حال رده ، وكأم ولد ارتدت وأم ولد كاتبها ، ويحجب بأنه لا حاجة إلى استثناء هذه المسائل لأن امتناع الوطء فيها لمعارضته أمر آخر كما تقرر لا من حيث كونها أم ولد ( واستخدامها وإجارتها ) لا من نفسها لما مر وبقاء ملكه عليها وعلى منافسها، وإنما امتنع بيعها ونحوه لتأكد حق المتق فيها وخالفتم المكاتب حيث امتنع استخدامه وإن كان ملكه عليه باقيا لما فيه من إبطال مقصود عقد الكتابة وهو تمكنه من الاكتساب ليؤدي النجوم فيعتق ، ولهذا لو كانت أم ولد مكاتبته بأن سبقت الكتابة الاستيلاء أو حكمه لم يكن له استخدامها ولا غيره مما ذكر ، وله أيضا كتابتها لأنه ملك كسبها ، فإذا أعتق على صفة جاز . وفارق جواز إجارتها وإن كانت يبيعا لمناضها منع إجارة الأضحية المعينة كيبيعها بخروجها عن ملكه بالكية بخلاف المستولدة ، وعلم من جواز إجارتها جواز إعارتها بالأبوي ولو أجزأها ثم مات في أثناء المدة عتقت وانفسخت الإجارة . ومثلها الملقى عتقه بصفة والمدير . بخلاف ما لو أجزأ عبده ثم عتقه فإن الأصح عدم الانقضاء . والفرق تقدم سبب المتق بالموت أو الصفة على الإجارة فيبين بخلاف الاعتناق، ولهذا لو سبق الإيجار الاستيلاء ثم مات السيد لم تنفسخ لتقدم استحقاق المنفعة على سبب المتق ( وأرشد جنابة عليها ) لما مر من بقاء ملكه عليها ، فلو قتلها جان ضمن قيمتها . وكذا لو غصبها غاصب وماتت في يده، ولو أبقيت في يده غرم قيمتها ، ثم إذا مات سيدها أسردها من تركته لعتقها ، وكذا لو غصب عبدا فأبقى وغرم قيمته ثم عتقه سيده ، بخلاف ما لو قتل جان يد أم الولد وغرم أرشها ثم عتقت بموت السيد لا يسترد الأرض لأنه بدل الطرف الثالث ولم يشمل المتق ، وهذا بخلاف المكاتبه فإن أرش الجنابة عليها لها، ولو شهداثنان على إقرار السيد بالإيلاد وحكم بهما ثم رجعا لم يغرم لأن الملك باق فيها ولم يفوتا إلا سلطنة البيع ولا قيمة لها بانفادها، فإذا مات سيدها غرما قيمتها لورثته ، ولا يخالفه ما في أصل الروضة في الرجوع عن الشهادة من أنهما لو شهدا بعتق عبد وقضى به القاضي ثم رجعا غرما قيمة العبد ولم يرد المتق سواء أكان المشهود بعتقه قنا أم مدبرا أم مكاتبا أم أم ولد له اهـ، لأنهما شهدا بالعتق الناشئ عما ذكر ( وكذا تزويجها بغير إذن في الأصح ) لما مر وملكه الرقبة والمنفعة كالمديرة .

( قوله وانفسخت ) أي رجع المستأجر بقسط المسمى على التركة إن كانت والأفلا مطالبة له على أحد ( قوله ثم مات السيد لم تنفسخ ) أي الإجارة وينفق عليها من بيت المال . فإن لم يكن فيه شيء أو منع متوليه فعلى ميساير المسلمين ( قوله لما مر ) أي بأن لم ينتزعها السيد سواء كان عدم انتزاعه لمانع أم لا ( قوله ولو أبقيت في يده ) أي الغاصب ( قوله ثم إذا مات سيدها ) أي بعد أخذه القيمة ، وقوله أسردها : أي الغاصب ( قوله ثم عتقت بموت السيد ) أي أو تتجزئه عتقها ( قوله عما ذكر ) أي من الاستيلاء ( قوله بغير إذن ) أي بغير إذن أو نيبا كأن

( قوله وليس له وطؤها الخ ) هذا هو المقصود من الاستثناء ( قوله فإن أحبلها ) أي فيها إذا وطئها بغير إذن ( قوله ولا يجوز له الوطء قبل بيعها ) قد يقال أي حاجة إلى هذا إلا أن يقال : إن المراد الوطء بعد الإيلاد وهو وإن كان معلوما أيضا إلا أنه مغاير لما قبله ( قوله وكأم ولد كاتبها ) قد مر هذا آتفا ( قوله كما تقرر ) أي في بعضها لا في كلها أو المراد كما تقرر في أبوابها ( قوله فإذا أعتقها على صفة جاز ) يتأمل ( قوله بالموت ) هو متعلق بالعتق : أي تقدم سبب العتق بالحاصل بالموت ( قوله وهذا ) أي ما في المتن

والثاني لا يجوز إلا برضاها لأنها ثبت لماحق العتق بسبب لا يملك السيد إبطاله . والثالث لا يجوز وإن رضيت لأنها ناقصة في نفسها وولاية الولي عليها ناقصة فأشبهت الصغيرة فلا يزوجه أحد برضاها ، وظاهر أنه لو ثبت الإيلاد في بعضها زوجها السيدان بغير إذنهما على الراجح ، والخلاف أقوال كما ذكره الراعي وغيره ، ولو كان ميلها مبعضا لم يزوج أمته بحال ، قاله البغوي قال : لأن مباشرته العقد بمنتهى إذ لا ولاية له مالم تكل الحرية ، وإذا امتنعت مباشرة بنفسه امتنعت إنايته غيره ، وتزويجها بغير إذن ممتنع فأنسد باب تزويجها . قال الأذري : وتعليه دال على البناء على أن السيد يزوج بالولاية ، والأصح أنه إنما يزوج بالملك فيصح تزويجه ، وقد قال البلقيني ما قاله البغوي ممنوع لأن تزويج السيد أمته بالملك وهو موزع والكافر لا يزوج أمته المسلمة ، بخلاف ما لو كان السيد مسلما وهي كافرة ولو وثنية أو مجوسية لأن حق المسلم في الولاية آكد ، ألا ترى أنه ثبت له الولاية عليها بالجهة العامة وزوجها الحاكم بإذنه وحضاته ولدها لها وإن كانت رقيقة لتبعته لها في الإسلام (ويحرم بيعها) لما مر من الأحاديث وأجمع التابعون فمن بعدهم عليه . قال المصنف في شرح المهذب : هذا هو المعتمد في المسئلة إن قلنا الإجماع بعد الخلاف يرفع الخلاف ، وحينئذ فيستدل بالأحاديث وبالإجماع على نسخ الأحاديث في بيعها . قال الصيمري وغيره : وأجمعوا على المنع إذا كانت حاملا بغير . وإنما اختلفوا بعد الولادة ولهذا احتج ابن سريج في الودائع بالاتفاق على أنها لاتباع في حال الحمل قال : فدلالة اتفاقهم قاضية على حكم ما اختلفوا فيه بعد الولادة ، ونقض هذا الاستدلال بالحامل بغير من وطء شبهة فلها لاتباع في حال الحمل وتباع بعد الوضع . وأجيب عنها بقيام الدليل فيها بجواز البيع بعد الوضع بخلاف أم الولد ، ونص الشافعي رضي الله عنه على منعه في بيعها في خمسة عشر كتابا ، ولو حاكم قاض يجوز بيعها نقض قضاؤه مخالفته الإجماع ، وما كان في بيعها من خلاف بين القرن الأول فقد انقطع وصار مجمعا على منعه ، وأما خبر أبي داود وغيره عن جابر « كنا نبيع سرارينا أمهات الأولاد والتي صلى الله عليه وسلم حتى لا نرى بذلك بأسا » فأجيب عنه بأنه منسوخ وبأنه منسوب إلى النبي صلى الله عليه وسلم استدلالا واجتهادا فيلزم عليه مانسب إليه قولنا ونصا وهو الأحاديث المتقدمة ، وبأنه صلى الله عليه وسلم لم يعلم بذلك كما ورد في خبر المخابرة عن ابن عمر : كنا نخبر لائري بذلك بأسا حتى أخبرنا رافع بن خديج أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة فتركناها . وزاد الحاكم فيه : لا نرى بذلك بأسا في زمن أبي بكر ، فلما كان عمرنا فأنهينا . ورواه البيهقي بدون هذه الزيادة وقال : يحتمل أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يشعر بذلك ، ويحتمل

صاقلها فدخل منه في فرجها بلا إيلاج فهي باقية على بكارتها ، وإن ولدت وزالت الجلفة فهي بكر لأنها لم تزل بكارتها بوطء في قبلها (قوله أنه لو ثبت إيلادها في بعضها) أي بأن كانت مشتركة على مامر (قوله فيصح تزويجه) أي المبعض على المعتمد (قوله بخلاف ما لو كان السيد مسلما وهي كافرة) أي فإنه يزوجه (قوله يرفع الخلاف)

(قوله ولو وثنية أو مجوسية) أي بخلاف المرتلة إذ لا تزوج بحال كما مر بسط ذلك في النكاح (قوله بإذنه) أي الكافر (قوله وما كان في بيعها النكاح) هذا وما بعده يعني عنه مامر عقب المن (قوله استدلالا واجتهادا) أي منا أخذا بظاهر قول جابر والنبي صلى الله عليه وسلم حتى لا نرى بذلك بأسا (قوله كما ورد في خبر المخابرة) غرضه من سياق هذا بيان أنه لا يلزم من قول الصحابي لا نرى بذلك بأسا أن النبي صلى الله عليه وسلم اطعم عليه ، لكن قد يقال إنه لا دليل في ذلك لأنه لم ينص فيه على أنه في حياة النبي صلى الله عليه وسلم ، بخلاف خبر جابر على أن جزم الشارح بأنه صلى الله عليه وسلم لم يطلع عليه واستأذنه فيه إلى مجرد ما ذكره فيه مالا ينبغي (قوله وزاد الحاكم) يعني في أمهات الأولاد بدليل ما بعده

أن يكون ذلك قبل التهي أو قبل ما استدل به عمر وغيره من أمر النبي صلى الله عليه وسلم على عقتهن . ومن فعله منهم لم يبلغه ذلك اه . وهو ظاهر في أن قوله لا ترى بالنون لا بالياء . وقال البيهقي : ليس في شيء من الطرق أنه اطلع عليه اه . وكما يحرم بيعها لا يصبح ، وعلى ما ذكره المصنف إذا لم يرتفع الإيلاد فإن ارتفع بأن كانت كافرة وليست لمسلم وسيت وصارت قنة صح جمع ذلك . ويستثنى من ذلك مسائل يجوز بيعها : الأولى الموهوبة وهنا وضعا أو شرعيا حيث كان المستولد مسعرا حال الإيلاد . الثانية الجانية وسبدها كذلك . الثالثة مستولدة المفلس . الرابعة بيعها من نفسها بناء على أنه عقد عتاقة وهو الأصح وكييها في ذلك هبتها كما صرح به البيهقي والأذري ، بخلاف الوصية بها لاحتياجها إلى القبول وهو إنما يكون بعد الموت والعتق يقع عقبه . قال الأذري : وردت لو قبل يجوز بيعها ممن تتنق عليه بقرابة . وقال الزركشي : ينبغي صحة بيعها ممن تتنق عليه كأصلها أو فرعها أي ومن أقر بحريتها اه . أو مردود . الخامسة إذا سبي سيد المستولدة واسترق فيصبح بيعها ولا تتنق بموته . السادسة إذ كانت حربية وقهرها حربي آخر ملكها ، وقد مر أنه يجوز كتابة أم الولد (ورهنها وهبتها) أم الهامة فلائها نقل ملك إلى الغير . وأما الرهن فلائها تسليط على ذلك فأشبه البيع . والحاصل أن حكم أم الولد حكم القنة إلا فيما ينتقل به الملك أو يؤدي إلى انتقاله . وإنما صرح المصنف برهنها مع فهمه من تحريم بيعها للتنبية على أن تعاطى العقود الفاسدة حرام وإن لم يتصل به المقصود كما نص عليه في الأم . وكذا قاله الزركشي والدميري . ولا تصح الوصية بها ولا وقفها ولا تديريها . وظاهر أن أم الولد التي يجوز بيعها لعلة رهن وضى أو شرعى أو جنائيا أو نحوها تمتنع هبتها (ولو ولدت من زوج أو زنا فالولد للسيد يعتق بموته كهي) لأن الولد ينبع أمه في الرق والحرية وكذا في سببها اللازم . وعلم من قوله يعتق بموته أنه لا فرق بين أن تكون موجودة أم لا . فلو ماتت قبل موت السيد بقى حكم الاستيلاد في حق الولد ، وهذا أحد المواضع الذي يزول فيها حكم التبوع ويبقى حكم التابع كما في نتاج الماشية في الزكاة . والولد الحادث بين أبوين غناني الحكم على أربعة أقسام : الأول ما يعتبر بالأبوين جميعا كما في الأمثل وحل الذبيحة والمناكحة والزكاة والتضحية به وجزاء الصيد واستحقاقهم سهم الغنمية . والثاني ما يعتبر بالأب خاصة وذلك في سبعة أشياء : النسب وتوابعه ، والحرية إذا كان من أمته أو من أمة غر بحريتها أو ظنها زوجته الحرة أو أمته أو من أمة فرعه . والكفافة والولاء فإنه يكون على الولد لمولى الأب . وقدر الجزية ومهر المثل . وسهم ذوى القربى . والثالث ما يعتبر بالأم خاصة وهو شيثان . والحرية إذا كان أبوه رقيقا . والرقي إذا كان أبوه حرا وأمّه رقيقة إلا في صور ولد أمته ومن غر بحريتها ومن ظنها زوجته الحرة أو أمته وولد أمه فرعه وحمل حربية من مسلم وقد سبقت . والرابع ما يعتبر بأحدهما غير معين وهو ضربان : أحدهما ما يعتبر بأشرفهما

محمّد (قوله رهنها وضعا) أي بأن رهنها المالك في حياته والشرعى بأن يموت وعليه دين فالمرتكة موهوبة به رهنها شرعيا (قوله وسبدها كذلك) أي مسعرا حال الإيلاد (قوله وهو مردود) أي قول الأذري (قوله على أن تعاطى العقود الفاسدة حرام) ونقل عن حجج في الزواجج أنه كبيرة فليراجع . لكن تقدم للشارح في الشهادات أنه صغيرة

(قوله على عقتهن) متعلق باستدلال وانظر ما المراد بأمره صلى الله عليه وسلم (قوله الأولى الموهوبة الخ) هذه والمسائل الثلاث بعدها لاستثنى لأن صحة بيعها لعدم صحة إيلادها كما مر (قوله بخلاف الوصية بها) أي لنفسها : أي فتحرم : أي لتعلق العقد الفاسد (قوله وجزاء الصيد) أي ما يجعل جزءا لصيد فيا إذا كان أحد أبوين يحرز في الجزء والآخر لا يحرز (قوله واستحقاق سهم الغنمية) أي بالنسبة للمركوب كما إذا كان متولدا بين مائسهم له وما يرضخ له (قوله لمولى الأب) أي حيث أمكن فلا يريد أنه قلبي يكون لمولى الأم قبل عتق الأب (قوله وقدر الجزية) يتأمل

كما في الإسلام والجزيرة يقع من له كتاب، وثانيهما ما يتبع فيه أغلظهما كما في ضمان الصيد والدية والغرة . والضرب الثاني ما يعتبر بأخصهما والمتاحمة والذبيحة والأطعمة والأضحية والعقيقة واستحقاق سهم الغنيمة وولد المنيعة والمعلق عتقا بصفة لا يتبعها في الحق إلا إن كانت حاملا عند العقد أو وجود الصفة وولد المكاتبية الحادث بعد الكتابة يتبعها رقا وعتقا بالكتابة ، ولا شيء عليه للسيد . وولد الأضحية والهدى الواجبين بالتئين له أكل جميعه كما مر في الكتاب فيما لأصله ، وجري جماعة على أنه أضحية وهدى فليس له أكل شيء منه بل يجب التصديق بجميعه ، وولد المنيعة يتبعها ويقابله جزء من الثمن . وولد الموهونة والحانية والموئجة والمارة والموصى بها أو بمنفعتها ، وقد حملت به في صورتين بين الوصية وموت الموصى سواء أولدته قبل الموت أم بعده ، وولد الموقوفة وولد مال القراض والموصى بمنفعتها ، والموهوبة إذا ولدت قبل القبض لا يتبعها . أما إذا كانت الموصى بها أو بمنفعتها حاملا به عند الوصية فإنه وصيه ، وأولحت به بعد موت الموصى أو ولدته الموهوبة بعد القبض وقد حملت به بعد الحبة فإنه يتبعها لحصول الملك فيها للقبال حيثئذ . فإن كانت الموهوبة حاملا به عند الحبة فهو حبة . ولو رجع الأصل في الموهوبة لا يرجع في الولد الذي حملت به بعد الحبة وولدت بعد القبض وولد المغصوبة والمارة والمقبوضة بيع فاسد أوبسوم ، وللمبيعة قبل القبض يتبعها في الضمان لأن وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها ، ومحمل الضمان في ولد المارة إذا كان موجودا عند المارة أو حادثا وتمكن من رده فلم يردّه وولد المرتد إن انعقد في الردة وأبواه ورتدان فرتد . وإن انعقد قبلها أو فيها أو أحد أصوله مسلم فسلم وقد علم أنه لو تجز عتق أم الولد أو المديونة لم يتبعها ولدها بخلاف المكاتبية ، وأنه لو كان ولد أم الولد أنثى لم يميز للسيد وطؤها لأنه إنما شبه بها في العتق بموت سيده . وعمل ما ذكره المصنف إذا لم تتبع ، فإن بيعت في رهن وضعى أو شرعى أو في جناية ثم ملكها المستولى هي وأولادها فإنها تصير أم ولد على الصحيح ، وأما أولادها فأرقاء لا يعطون حكمها لأنهم ولدوا قبل الحكم باستيلائها ، أما الحادثون بعد إيلادها وقبل بيعها فلا يجوز له بيعهم وإن بيعت أمهم للضرورة لأن حق الرهن والخفي عليه مثلا لاتعلق بهم فيعتقون بموته دون أمهم ، بخلاف الحادثين بعد البيع لحلوهم في ملك غيره ، وفي قوله كسبي جرّ ضمير الغالبة بالكاف وهو شاذ ( وأولادها قبل الاستيلاء من زنا أو زوج لا يعتقون بموت السيد وله بيعهم )

( قوله في النجاسة ) أي وذلك في النجاسة الخ ( قوله وولد المنيعة ) أي الذي لم يتفصل ( قوله لا يرجع في الولد ) أي لا يتفرد رجوعه فيه ( قوله وأما أولادها ) أي الذين وجبوا منها بعد البيع وقبل عودها إلى ملكه

( قوله وثانيهما ) ظاهره ثاني الضربين وليس كذلك فإن الضرب الثاني سيأتي ولعل في العبارة سقطا ، وأنه قسم الضرب الأول إلى قسمين أو نوعين مثلا فسقط من الكتب أولهما وهذا ثانيهما ( قوله والضرب الثاني ما يعتبر بأخصهما الخ ) هذا يخفى عنه مامر في القسم الأول وهو ما يعتبر بالأبوين جميعا لأنه إذا اعتبر في حله أو في إجزائه كل من الأبوين علم أنه لا يخلّ أو لا يجزى إذا كان أحدهما ليس كذلك . وقد زاد هنا النجاسة والعقيقة فكان عليه أن يزيد هناك الطهارة والعقيقة ، على أن ما ذكره في هذه الأقسام يخفى عنه القاعدة التي قلّمها عند قول المصنف أو أمه غيره بنكاح فالولد رقيق ( قوله في النجاسة ) أي وذلك في النجاسة ( قوله عند العقد ) أي عقد التدبير . وقوله أو وجود الصفة : أي في الملق عتقه ففيه لف ونشر مرتب ( قوله وولد المنيعة ) يعني حملها بخلافه فيما بعده فإن المراد فيه الولد المتفصل ( قوله وولد مال القراض ) يرجع ( قوله فإن كانت الموهوبة ) يعني التي قبضت ، وقوله والموهوبة إذا ولدت قبل القبض لا يتبعها على إطلاقه ، وانظر ما يترتب على الحكم بكون ولدها موهوبا أو تابعا ( قوله وأبواه مرتدان ) أي وليس له أصل مسلم ( قوله لأنه إنما شبه الخ ) يرد عليه نحو حرمة بيعها ( قوله هي وأولادها ) أي

لأنهم حدثوا قبل أن يثبت سبب الحرية ، بخلاف الحادثين بعد الاستيلاء فلم ينفذ الاستيلاء لإعصار الزمان ثم اشتراها حاملها من زوج أو زنا ، قال الإمام : هنا موضع نظر يجوز أن يقال تتعدى أمة الولد إلى الحمل ، وهو الظاهر لأن الحرية فيها تأكدت لا يرتفع والولد متصل . بخلاف حمل المدبرة فإن التدبير عرضة للارتقاء ، ويجوز أن يخرج على القولين في سريّة التدبير إلى الحمل ، نقله الزركشي ثم قال : وهذه الصورة ذكرها الرافعي عن فتاوى القاضى حسين فقال : لو وطئ أمة الغير بشبهة فأحبلها وقتلنا لو ملكها تصير أم ولد ، فلو أنه اشتراها حاملًا من زوج أو زنا فهل يحكم الولد بحرية أمه حتى يعتق يموت السيد كالحادث بعد الملك ؟ أجب لا بل يكون قنا للمشتري له ييمه لأن الاعتبار بحالة العلق اهـ . والفرق بينهما ثبوت الاستيلاء في الأولى بالنسبة إلى السيد للملكه إياها حالة علقها الأول بخلاف الثانية ( وعنتى المستولدة من رأس المال) مقدما على الديون والوصايا لظاهر الأحاديث كخبر « أعطتها ولدها » وسواء استولدها في الصحة أم المرض أم نجس عنتها في مرض موته ، ولا نظر إلى ما فوته من منافعها التي كان يستحقها إلى موته لأن هنا إتلاف في مرضه فأشبه ما لو أتلّفه في طعامه وشرابه ، وبالقِيَاس على من تزوّج امرأة بأكثر من مهر مثلها في مرض موته وهذا الحكم جارٍ في أولادها الحادثين الأرقاء له ، ولو أوصى بها من الثلث لقصد الرفق بالورثة فهل ينفذ كما تصح الوصية بحجة الإسلام من الثلث ، قال الزركشي : الظاهر المنع لأن المستولدة كالمال الذي يتلفه في حال المرض بالأكل والشرب فلا يحسب من الثلث وهي تمتن من رأس المال بمجرد الموت فليس للوصية هنا معنى . وجزم بذلك البميرى . قال بعضهم : وفيه نظر ، إذ يحصل هذه الوصية أن قدر قيمة أم الولد المتلفة تراحم وصاياه رفقا بورثته ، ولو أتلّف عينا في مرض موته وأوصى بأن تكون قيمتها محسوبة من ثلثه رفقا بورثته لم ينتج إلا الصحة اهـ . وما قاسه وقاس عليه مردود ، ولو جنت أم الولد لزم السيد فداؤها بأقلّ الأمرين من قيمتها يوم الجناية ومن أرش الجنانية وإن ماتت عقبها لمنعه من بيعها بإحبالها وجنابتها كواحلة في الأظهر ، وإنما قال وعنتى المستولدة من رأس المال ولم يقل وعنتها مع أنه أخصر ثلاث يوم عود الفصير إلى أقرب مذكور وهي من ولدت من زوج أو زنا ، والحكم المذكور شامل لها ولغيرها ، ولو أمت أمة شريكين بولد من كل منهما وادعى كل سبق لإبلاده فإن كانا موصرين ولم يعلم السابق فليس أحدهما أولى من الآخر فيؤمران بالإتفاق عليها ، فإذا مات عنتى كلها للاتفاق على ثبوت استيلائها ووقف

( قوله يجوز أن يقال تتعدى الخ ) ضعيف ( قوله في سريّة التدبير ) معتمد ( قوله قال الزركشي الظاهر المنع ) معتمد ( قوله لم ينتج إلا الصحة ) ضعيف ( قوله وما قاسه ) من صحة الوصية بأم الولد من الثلث ، وقاس عليه من أن من أتلّف عينا وأوصى بقيمتها من الثلث صح ( قوله ولو أمت أمة شريكين بولد ) أى بولد حدث بعد وطء كل منهما ( قوله فإذا ماتا عنتى كلها ) أى وأما الولد المتنازع فيه فحكمه أنه يلحق من ألحقه به الخائف حيث أمكن

الحادثين بعد البيع كما يعلم بما بعده والصورة أنه بعد انفصالهم إذ مسئلة الحمل ستأتى ( قوله الغاية ) لا حاجة إليه بل الأولى حذفه لإيهامه ( قوله لإعصار الزمان ) في هذه العبارة مساهلة لالتحق ( قوله ذكرها ) يعنى ذكر نظيرها ( قوله والفرق الخ ) غرضه من هذا الرد على الزركشي في دعواه أن هذه هي صورة الإمام ( قوله بخلاف الثاني ) فيه نظر ، فإن الغرض فيه أيضا أننا قلنا بثبوت الاستيلاء فكان الكافي في الفرق ملكه إيرادا حال العلق في الأولى دون الثانية ( قوله كخبر أعطتها ولدها ) أى حيث أطلق فيه العتق . إذ لو بقى منها شيء إلى عتق لم يصدق ظاهر الخبر ( قوله يراحم وصاياه ) لعله ثم إن لم ينف الثلث بجميعها عند الرأفة يحكم يعتق باقيها من رأس المال فليراجع ( قوله وقاس عليه ) أى من قوله ولو أتلّف عينا في مرض موته الخ ( قوله بولد من كل منهما ) أى بأن أولدها كل



الولاء بين عصبتهما حتى يتبين الحال ، وإن مات أحدهما لم يمت شيء منها لأحبات أنها مستولدة الآخر ، كأنما معسرين ثبت إيلاد كل منهما في قدر نصيبه ، فإذا ماتا قالوا له بين عصبتهما كذلك . وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا ثبت الإيلاد في نصيب المويسر إذ لا نزاع للمعسر فيه والنزاع في نصيب المعسر إذ كل منهما يدعيه ، فإذا مات الموسر أولا عتق نصيبه وولاه لورثته . وإذا مات المعسر بعده عتق نصيبه وولاه موقوف ، وإن مات المعسر أولا لم يمت شيء منها . فإذا مات الموسر بعده عتقت كلها وولاه نصيب الموسر لورثته وولاه الآخر موقوف ، أما لو كان الاختلاف عكسه فقال كل منهما للآخر أنت وطئت أولا فسرى إلى نصيبي وهما موسران أو أحدهما فقط فقال البقوى يتحالفان ثم ينفقان عليهما . فإن مات أحدهما في صورة يسارهما لم يمت نصيبه لأحبات صدقه أن الآخر سبقه وعتق نصيب الحلى لإقراره ووقف ولأوله ، فإذا مات عتقت كلها ووقف ولأه الكل ، فإذا مات الموسر في الصورة الثانية أولا عتقت كلها نصيبه بموته وولاه لعصبته ونصيب المعسر بإقراره ووقف ولأوله ، وإن مات المعسر أولا لم يمت شيء منها شيء لأحبات سبق الموسر . فإذا مات الموسر عتقت كلها وولاه نصيبه لعصبته وولاه نصيب المعسر موقوف ، ولو كانا معسرين فكلما لو ادعى كل منهما أنه أولدها قبل إيلاد الآخر لما وقد مر حكمه بالعيرة في ألباس وعلمه بوقوف الإحبال : ولو كان له ثلاثة أخوة في أيديهم أمة وولدها وهو مجهول النسب فقال أحدهم هي أم ولد أينا والآخر أختونا . وقال الآخر هي أم ولد لي وولدها مني . وقال الآخر هي جاريق وولدها عبد لي ثبت نسب الولد من أبيهم ويثبت من الثاني . والولد حر بقول الأول والثاني : ويعتق على الثاني نصيب مدعى الرق من الولد وينفذ إيلاده في نصيبه من الأمة ويسرى إلى حق مدعى الملك إن كان موسرا . فإن كان معسرا فلا . وذلك بعد التحالف بين الثاني والثالث فقط لأن القاتل هي أم ولد أينا لم يدع لنفسه شيئا على الآخرين فلا يخلعهما ، نعم إن ادعت الأمة ذلك وأنها عتقت بموت الأب حلفتها على نفي علمها بأن أباهما أولدها ، وأما الآخران فكل منهما يدعى ما في يد صاحبه هذا يقول هي مستولتي وهذا يقول هي ملكي فيحلف كل منهما على نفي مدعى الآخر في الثالث الذي في يده . قال في الروضة في كتاب العتق : والقاتل هي أم ولد أينا لا حرم له لأنه لا يدعي شيئا ولا عليه . والذي يدعي الإيلاد يلزمه الغرم لمدعى الملك لاعتراؤه بأنه فوت عليه نصيبه من الأمة والولد . كذا علوه . ومقتضاه أن تكون الصورة فيها إذا سلم أنه كان لمدعى الرق فيها نصيب بالإرث أو غيره وإلا فلا يلزم من قوله مستولدة كونها مشتركة من قبل ، ويفرم للثالث ثلث القبية في الأصح لأنها في يد الثلاثة حكما . قال بعضهم : قد يقال يكتفى باليد عن تسليم نصيب مدعى الرق له لحقوقه بكل منهما بأن كان بين وطء كل منهما وولادته فوق ستة أشهر (قوله والذي يدعي الإيلاد يلزمه الغرم)

فألبد تفضى الاشتراك بعد تحالفهما فيكرم مدعى الإبلاد لدى الملك وإن لم يسلم كونه يستحق فيها نصيبا اهـ .  
ولو وطئ شريكان أمة لهما وأنت بولد واحد يا الاستبراء وحلفا فلا نسب ولا إبلاد ، وإن لم يدعيها فله أحوال :  
أحدها أن لا يمكن كونه من أحدهما بأن ولدت له لأكثر من أربع سنين من وطء الأول ولأقل من ستة أشهر من  
وطء الثاني أو لأكثر من أربع سنين من آخرهما وطأ فكما لو ادعى الاستبراء . الثاني أن يمكن من الأول دون الثاني  
بأن ولدت له ما بين أقل مدة الحمل وأكثرها من وطء الأول ولما بين دون أقل مدة الحمل من وطء الثاني فيلحق  
الأول ويثبت الإبلاد في نصيبه . ولا سربة إن كان معسرا ، فإن كان معسرا سرى . الثالث أن يمكن من الثاني دون  
الأول بأن ولدت لأكثر من أربع سنين من وقت وطء الأول ولما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطء الثاني  
فيلحقه ويثبت إبلاده في نصيبه ، ولا سربة إن كان معسرا وإن كان معسرا سرى . الرابع أن يمكن كونه من كل  
منهما بأن ولدت له ما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطء كل منهما وادعياء أو أحدهما فيعرض على القائف ، فإن  
تعذر أمر بالاتساق إذا بلغ ، ولو كان له أمة خلية ذات ولد فقال هذا ولدى من هذه لطف إن أمكن ولا تعبر  
أم ولده . فإن قال استولتها به في ملكي أو علقته به في ملكي أو هذا ولدى منها وهي في ملكي من عشر سنين  
والولد ابن سنة مثلا ثبت نسبة منه كما مر في بابي وهي أم ولده . والعروق في الملك مقتضى ثبوت أمة الولد  
مالم يمنع منه مانع والأصل علمه ومجرد احتمال المانع ليس مانعا . ولو كانت مزرعة فالولد للزوج ولا أثر للإلحاق  
السيد ، ولو كانت فراشا لسيدها لإقراره بوطئها لحقه الولد بالفراش ولا حاجة إلى الإقرار . ولا يعتبر إلا الإمكان  
وسواء أجرى الإقرار في الصحة أم المرض . وفي أصل الروضة قبيل التدبير نقلا عن فتاوى القاضى الحسين أنه  
لو قال مضنة هذه الجارية : أى أمتة فهو إقرار بأن الولد انمقدحاً وتصير الأم به أم ولده . قال المصنف :  
ويبقى أن لا نصير حتى يقر بوطئها : أى في ملكه لأنه يحتمل أنه حر من وطء أجنبي يشبهه انتهى . وهو ظاهر .  
وفي فروع ابن القفطان : لو قالت الأمة التى وطئها السيد ألقيت سقطا صرت به أم ولد فأنكر السيد إلقاها ذلك  
فن المصدق ؟ وجهان : قال الأذرى : الظاهر أن القول قول السيد لأن الأصل معه لاسيا إذا أنكر الإسقاط  
والعروق مطلقا ، وفيها إذا اعترف بالحمل أحياء . والأقرب تصديقه أيضا إلا أن تمضى مدة لا يبق الحمل منتسبا  
إليها اهـ . ولو اتفقا على أنها أسقطت وادعت أنه سقط مصور وقال بل لا صورة فيه أصلا فالظاهر تصديقه أيضا  
لأن الأصل معه . قال في البيان . وإذا صارت الأمة فراشا لرجل ومعها ولد فافترت بأنه ولد لغيره لم يقبل قولها بل  
القول قول صاحب الفراش ، ولو تنازع السيد والمستولدة في أن ولدها ولدت قبل الاستيلاء أو بعده فالقول قول

أى وهو الثالث ( قوله ولو وطئ شريكان أمة لهما ) أى على خلاف منعا لكل منهما من الوطء ( قوله لإقراره -  
بوطئها ) أى أو شهدت به بيته ( قوله الظاهر أن القول قول السيد ) معتمد ( قوله إلا أن تمضى مدة لا يبق الحمل المنتب )  
أى لأن الظاهر أنه لم يبق إلى ذلك الوقت فتصدق . ولا نظر لاحتمال موته في بطنها لأن الأصل علمه فالظاهر تصديقه

عما اقتضاه التعليق ( قوله فيعرض على القائف الخ ) انظر لو ألحقه القائف بأحدهما أو اتسب هو بعد بلوغه هل  
يثبت حكم الإبلاد ( قوله وهي في ملكي من عشر سنين ) انظر هل مثله ما إذا علمنا أنها في ملكه هذه المدة ولم  
يذكره ( قوله والولد ابن سنة مثلا ) انظر هل مثله ما إذا كان ابن سبعة أولا لاحتمال أنها علقته به قبل الملك  
وحملت أكثر مدة الحمل برابع ( قوله ثبت نسبة منه ) لا حاجة إليه لأنه مر ( قوله احتمال المانع ) أى كرهن مثلا  
( قوله ولو كانت ) أى الأمة غير المزرعة ( قوله إلا أن تمضى مدة الخ ) قال شيخنا في حواشيه : ولا نظر لاحتمال  
موته في بطنها لأن الأصل علمه ( قوله بل القول قول صاحب الفراش ) بل قضية ما مر لحوقه به وإن لم يدعه فليراجع

السيد والوارث وتسمع دعوها لولدها حسية ، ولو كان لأخته ثلاثة أولاد ولم تكن فراشا له ولا مزوجة فقال أحدهم ولدى ، فإن عين الأوسط لم يكن إقراره يقتضى الاستيلاء فالآخران رقيقان وإن اقتضاه بأن اعترف بإيلادها في ملكه لحقه الأصغر أيضا للفرار ، وإن مات قبل التمين عين الوارث ، فإن تعدد الفالق ، فإن تعدد الفالقرة ، ثم إن كان إقراره لا يقتضى إيلادا وخرجت الفقرة لواحد عتق وحده ولم يثبت نسبه ، ولا يوقف نصيب ابن ، وإن اقتضاه فالصغير نسيب على كل تقدير ويدخل في الفقرة ليرق غيره إن خرجت الفقرة له ، فإن خرجت أخيره عتق معه . وقال ائحب الطبرى : اختلف أهل العلم في النطفة قبل تمام الأربعين على قولين : قيل لا يثبت لها حكم السقط والوآد ، وقيل لها حرمة ولا يباح إفسادها ولا التسبب في إخراجها بعد الاستقرار في الرحم ، بخلاف العزل فإنه قبل حصولها فيه ، قال الزركشى : وفي تماليت بعض الفضلاء قال الكرابيسى : سألت أبا بكر بن أبى سعيد الفراء عن رجل سقى جاريته شرابا لتسقط ولدها فقال : مادامت نطفة أو علقة فواسع له ذلك إن شاء الله تعالى له . وقد أشار الفراء إلى هذه المسئلة في الإحياء فقال بعد أن قرر أن العزل خلاف الأولى ما حاصله : وليس هذا كالاستحاض والوآد لأنه جنابة على موجود حاصل ، فأول مراتب الوجود وقع النطفة في الرحم فيختلط بماء المرأة إفسادا جنابيا : فإن صارت علقة أو مضغة فالجنابة أفحش ، فإن نفخت الروح واستقرت الحلقة زادت الجنابة فاحشا . ثم قال : ويبعد الحكم بعدم تحريره . وقد يقال : أما حالة نفخ الروح فما بعده إلى الوضع فلا شك في التحريم : وأما قبله فلا يقال إنه خلاف الأولى بل محتمل للتزوي والتحرير ، ويقوى التحريم فيما قرب من زمن النفخ لأنه حريم ، ثم إن تشكل في صورة آدمى وأدركته القوايل وجبت الفقرة . نعم لو كانت النطفة من زنا فقد يتخيل الجواز . فلو تركت حتى نفخ فيها فلا شك في التحريم ، ولو كان الوطء زنا والموطوءة حرة فلا شك أنه غير محرم من الجهتين . وقد سئل ابن البنان عن مسلم زنى ببنمية ما حكم الولد في الإسلام ؟ فلم يجب فيه بشيء ، فقال له السائل : إن ابن حزم ذكر في كتاب الجهاد أن الولد مسلم اعتبارا بالدار ، وعند هذا فلا شك في احترامه لاسيا إذا قصد بالوطء قهرها فإنه يملكها كما قاله القاضى الحسين وغيره اه ما قاله الزركشى . وقال الدميرى : لا يحنى أن المرأة قد تفعل ذلك بمحمل زنا وغيره ، ثم هى إما أمة فعلت ذلك بإذن مولاه الواطئ لها وهى مسئلة الفراءى أو بإذنه وليس هو الواطئ . وهى بصورة لائحنى ، والنقل فيها عزيز ، وفي مذهب أبى حنيفة شهير . فى فتاوى قاضيهان وغيره أن ذلك يجوز ، وقد تكلم الفراءى عليها في الإحياء بكلام متين غير أنه لم يصرح بالتحريم اه .

( قوله فقال أحدهم ولدى ) أى فقال السيد أحدهم الخ ( قوله والوآد ) أى قتل الأطفال ( قوله فواسع ) أى جائز ( قوله اعتبارا بالدار ) ضعيف

( قوله فإن عين الأوسط ) ومثله هنا مالو عين غيره كما هو ظاهر ، وإنما تظهر فائدته في قوله وإن اقتضاه الخ ( قوله وإن مات قبل التمين ) هذا مقابل قوله فإن عين الأوسط ، وسكت عما إذا عين الأكبر أو الأصغر والحكم فيها ظاهر بما ذكره ( قوله عتق وحده ) أى حكم بعتقه : أى عملا بقوله هذا ابنى إذ هو من صبيغ العتق كما مر في بابه ، وقوله ولم يثبت نسبه : أى لأن الفقرة لا دخل لها في النسب ( قوله ويبعد الحكم بعدم تحريره ) انظر مرجع الضمير ( قوله ويقوى التحريم ) أى احتمال التحريم ( قوله فقد يتخيل الجواز ) أى من غير كراهة بقرينة السياق ( قوله من الجهتين ) لعل محل هذا قبل نفخ الروح وإلا فيتناق ما قبله ( قوله زنى ببنمية ) لعل صوابه بمرمية بدليل قوله فيما سأتى لاسيا إذا كان قصد بالوطء قهرها الخ ( قوله مسلم اعتبارا بالدار ) انظر هل الصورة أنه وطئها في دار الإسلام ( قوله وهى مسئلة الفراءى ) الذى مر عن الفراءى أن السيد سقى جاريته

والراجع تحريمه بعد تفخ الروح مطلقا وجوازه قبله . وأما مسئلة ابن حزم فقد أفنى الوالد رحمه الله فيها بأن الولد كافر ، وبين أن كلام ابن حزم مردود . وقال الزركشي : هنا كله في استعمال الدواء بعد الإنزال ، فأما قبله فلا منع منه ، وأما استعمال الرجل والمرأة دواء لمنع الحمل فقد سئل عنها الشيخ عز الدين فقال : لا يجوز للمرأة ذلك وظاهره التحريم ، وبه أفنى الصمد بن يونس ، فسئل عما إذا تراهى الزوجان الحرام على ترك الحمل هل يجوز التداوى لمنعه بعد طهر الحيض . أجاب لا يجوز اه . وقد يقال : هو لا يزيد على العزل ، وليس فيه سوى سد باب النسل ظنا وإن الظن لا يغي من الحق شيئا ، وعلى القول بالمنع فلو فرق بين ما يمنع بالكلية وبين ما يمنع في وقت دون وقت فيكون كالعزل لكان متجها . وفي شرح التنبيه للبالي نحو هذا اه كلام الزركشي . قال الأصحاب : فيمن لم يجد أهبة النكاح يكسرها بالصوم ولا يكسرها بالكافور ونحوه ، وعبر البغوى بقوله ويكره أن يتحال في قطع شهوته اه . وفهم جمع من كلام الرافعي والمصنف تحريم الكافور ونحوه ، وصرح به صاحب الأنوار وغيره . وجمع بينهما بحمل الجواز على ما يفتر الشهوة فقط ولا يقطعها ، ولو أراد إعادتها باستعمال ضد تلك الأدوية لأمكنه . والحكمة على خلاف ذلك . والعزل حذرا من الولد مكروه وإن أذنت فيه للمزول عنها حرة كانت أو أمه لأنه طريق إلى قطع النسل . قال الشيخ أبو محمد في تبصرته والقفال في فتاويه : أصول الكتاب والسنة والإجماع متظافرة على تحريم وطء السراى اللاتى يملين اليوم من الروم والمند وغيرهما إلا أن ينصب الإمام من يقسم الفتانم من غير حيف ولا ظلم . وعارضهم الفزارى فأفنى بأن الإمام لا يجب عليه قسمة الفتانم بحال ولا تخميسها ولا تفضيل بعض الثائمين وحرمان بعضهم ، وزعم أن سيرة رسول الله صلى الله عليه وسلم تقتضى ذلك . ورد عليه المصنف قوله بأنه خارق للإجماع فيه إذا كان مأخوذا بالقهر . فإن كان مسروقا أو مختلسا خمس أيضا على المشهور خلافا للإمام والفزائى ، وقد تقرر أن ما يأخذ الحر من مثله يملكه وأن الحر إذا قهر حر حريا ملكه . والنص أن ما حصله أهل النعمة من أهل الحرب يقتال ليس بغنيمة فلا ينزع منهم ، فحمل ما ذكره الشيخ أبو محمد وغيره فيا علم أنه من غنيمة لم تخمس ، وإلا فلا يباع من السراى ولم يعلم حاله والأمر فيه محتمل للمالك لا يكون من هذا القبيل ، وكان بعض المتورعين إذا أراد التسرى بأمة اشتراها من وكيل بيت المال ، وظاهر أن من له حق في بيت المال يجوز له تملك الأمة بطريق الظفر لأن المرجع فيها حينئذ إلى بيت المال للجهل بالمستحقين . وفي كلام التاج ابن الفركاح أن الغلول في الغنيمة يحرم ما كانت الغنيمة تقسم على الوجه المشروع ، فإذا تغير الحال جاز لمن ظفر بقدر حقه وبما دونه أن يحتزله ويكتمه اه . ومقتضاه جواز الأخذ ظفرا في الغنيمة فضلا عن بيت المال ، لكن المصنف نقل في المجموع عن الفزائى وأقره أنه لو لم يدفع السلطان إلى كل المستحقين حقوقهم من بيت المال فهل يجوز لأحدهم أخذ شيء من بيت المال ؟ قال فيه أربعة مذاهب : أحدها لا يجوز لأنه مشترك ولا

( قوله فأما قبله ) أى استعمال ما يمنع الحمل قبل إنزال المنى حالة الجماع مثلا ( قوله وقد يقال هو لا يزيد على العزل ) معتمد أى والعزل مكروه فيكون هذا كذلك ( قوله فلو فرق الخ ) معتمد ( قوله يحرم ما كانت الغنيمة تقسم ) أى مدة كون الغنيمة تقسم على الخ ( قوله أن يحتزله ) أى يأخذ ( قوله لا يجوز لأنه مشترك ) معتمد ، وقوله

( قوله بعد تفخ الروح مطلقا ) انظر ولو كان من حرية ( قوله وقال الزركشي هنا ) أى ما ذكر من الإجماع . وصورته في الاستعمال قبل الإنزال أن تستعمل دواء يوجب أنها إذا حملت أجهضت ، وأما استعمال الدواء المانع للحمل فسيأتى بعد ( قوله بعد طهر الحيض ) انظر ما الحاجة إليه ولعل صورة السؤال كذلك ( قوله أصول الكتاب والسنة والإجماع ) الإضافة إليها بيانية ( قوله وعارضهم ) كان الظاهر وعارضهما ( قوله يجوز له تملك الأمة ) أى ولا يحتاج إلى

لمرى حصته منه حبة أو داتق أو غيرها قال الغزالي وهذا غلو لا يجوز . والثاني يأخذ كل يوم مايكفيه . والثالث كفاية سنة . والرابع ما يعطى وهو حقه والباقيون مظلومون قال وهذا هو القياس لأنه ليس مشتركا كالغنيمة والميراث لأن ذلك ملك لم ، حتى لو ماتوا قسم بين ورثتهم وهنا لا يستحق وارثه شيئا ، وهذا إذا صرف إليه ما يليق صرفة إليه اه . وبالأول يجوز ابن عبد السلام في قواعده ، ومقتضاها إلحاق ذلك بالأموال المشتركة وأن الأخذ ظفرا بما يستحقه في بيت المال لا يجوز وإن منع المتكلم في أمره المستحق . ونقل الزركشي عن ابن عبد السلام منع ذلك ، وهو موافق لما سبق عنه من منع الأخذ حيث لم يدفع السلطان إلى كل المستحقين حقوقهم . وفي فتاوى المصنف : أن السلطان إذا أعطى رجلا من الجند من المنعم شيئا ، فإن لم يكن السلطان حسه ولم يقسم الباقي قسمة شرعية وجب الخمس في الذي صار إلى هذا ، ولا يحل له الانتفاع بالباقي حتى يعلم أنه حصل لكل من الفاعين قدر حصته من هذا ، فإن تعذر عليه صرف ما صار إليه إلى مستحقه لزمه دفعه إلى القاضي كسائر الأموال الضائعة هذا إذا لم يعطه ذلك على سبيل النفل بشرطه اه . ويؤخذ عما سبق عن المجموع نقلا عن الغزالي الفرق بين مال الغنيمة وبين مال بيت الله ، قال بعضهم : وهو ظاهر . ولو ادعى جارية في يد رجل فأنكر فأقام المدعى بيته أو حلف بعد نكول المدعى عليه وحكم له بها وأولدها ثم قال كذبت في دعواي وحلني والجارية لمن كانت في يده لم يقبل قوله في إبطال حرية الولد ولا استيلادها لأن إقراره لا يلزم غيره . ولكن عليه قيمة الولد والألم مع المهر ، وليس له وطؤها بعد ذلك مالم يشترها منه ، فإن مات عتقت ولأولها موقوف ، فإن وافقته الجارية على الرجوع لم يبطل الإيلاء ، ولو أن صاحب اليد أنكر وحلف وأولدها الجارية ثم عاد وقال كنت مبطلا في إقرارى والجارية للمدعى فالحكم في المهر وقيمة الولد والجارية والاستيلاء على ما سبق في طرف المدعى قاله في أصل الروضة وفيما ذكرناه كفاية ، وإنما أطلنا الكلام في هذا المقام لسؤال بعض الفضلاء لنا في ذلك لشدة الحاجة له ( وبالله التوفيق ) هو خلق القدرة والداعية إلى الطاعة كما مر . وقال إمام الحرمين : خلق الطاعة والخللان ضده . ولما كان تأليف كتابه هذا من أفضل الطاعات أشار إلى التبرى من الحول والقوة لاختصاص التوفيق بالله تعالى كما يؤخذ من تقديمه الجار والمجرور فالتوفيق به تعالى لا يغيره ( الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ) أتى به اقتداء بأهل الجنة حيث قالوا ذلك في دار الجزاء المصولة خاتمة أمرهم ، ولهذا قال الأستاذ أبو القاسم القشيري : هذا اعتراف منهم وإقرار بأنهم لم يصلوا إلى ما وصلوا إليه من حسن تلك العطايات وعظيم تلك المراتب

وهو حقه أى والحال ( قوله بشرطه ) وهو أن يفعل في العفو نكابة تقتضى تمييزه عن غيره بما دفعه له ( قوله ولو ادعى جارية في يد رجل ) هذه علمت من قوله السابق ولو نزوع أمة بجمحة ثم أسبلها ثم أكذب نفسه لم يقبل قوله الخ .

الشراء المذكور وانظره ، مع أن الظاهر إذا ظفر بغير جنس حقه لا يملكه بل يبيعه ويتملك به جنس حقه ، وقد مر أنه لا يحل له وطء جارية بيت المال ولا تصير أم ولد له وإن كان فقيرا ( قوله وهو حقه ) لعل الراى للحال فهو قيد يخرج به ما زاد على حقه ، لكن قد ينفي عن هذا قوله الآتي وهذا إذا صرف إليه الخ ( قوله ولو ادعى جارية في يد رجل فأنكر الخ ) قد مرّت هذه المسئلة أنفا مع زيادة ( قوله وليس له وطؤها الخ ) هذا بالنظر للظاهر كما لا يخفى وقد مرّت هذه أيضا بما فيها ( قوله ولما كان تأليف كتابه هذا من أفضل الطاعات ) أى والطاعات إنما تكون بمحض توفيق الله تعالى لاحول ولا قوة للعبد فيها كما أشار إليه بما ذكره بعد ( قوله ولهذا قال الأستاذ الخ ) لم أدر مرجع هذه الإشارة ، ولا يصح أن يكون مرجعها ما ذكره قبلها كما لا يخفى ، فكان ينبغي أن يوطئ لها بشيء مما بعدها ( قوله من حسن تلك العطايات ) لعله يفتح السين فهو من إضافة الصفة إلى الموصوف ، ويناسبه إضافة

العليات بمجدهم واستحقاق فعلهم ، وإنما ذلك ابتداء فضل منه ولطف ، فذلك ختم به المصنف ما أنعم الله به من هذا التأليف العظيم ذي النفع العميم الموصل إن شاء الله تعالى إلى الفوز بمجرات النعم إشارة لذلك ، وعقب ذلك بالصلاة التي جمعها من اختلاف الروايات في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم شكرا لما أولاه من إنعامه الجسيم ، لأنه الآتي بأحكام هذه الشريعة السمحة من عند ربه الحكيم المضمنة لهذا المنهج القويم بقوله ( اللهم صل على سيدنا محمد عبدك ورسولك النبي الأمي ، وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم ، وبارك على محمد وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد ، واختم لنا بخير ، وأصلح لنا شأننا كله ، وأفضل ذلك بإخواننا وأحبائنا وسائر المسلمين ) .

وكما ختمنا بالكلام على المتن كلامنا فسنال الله تعالى أن يعق من التار رقابنا ، ويحيل إلى الجنة مصيرنا زماننا ، ويسهل عند سؤال المالكين جوابنا ، ويظل عند الوزن حسناتنا . ويثبت على الصراط أقدامنا ، ويمتتنا بالنظر إلى وجهه الكريم فهو غاية آمالنا ، وأن يحيل ذلك خالصا لوجهه لنا ، وأن يجعل حجة لنا لاحقة علينا ، حتى نتقى أننا ما كتبناه وما قرأناه . ونسأله أن يختم بالصالحات أعمالنا ، وأن يفعل ذلك بنا وبوالدينا وجميع المسلمين . ونختم الكتاب بما بدأنا به من حمد الله الذي يبدي ويعيد ، والصلاة والسلام على نبيه المنصوص بعموم الشفاعة يوم الوجد ، ونعوذ به من بطور وفتنة الأمل البعيد ، ونسأله الفوز يوم يقال فلان شقي وفلان سعيد .

وكان الفراغ من تأليفه على يد فقير عفو ربه وأسير وصمة ذنبه مؤلفه « محمد بن أحمد بن حمزة الرملی » الأنصاري الشافعي غفر الله ذنبه ، وصبر عليه ، ورحم شبيهه .

بتاريخ يوم الجمعة الفراء التاسع عشر جمادى الآخرة سنة ثلاث وسبعين وتسعمائة من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام ، أحسن الله بخير تمامها .

تم تحرير هذه الحواشي المفيدة التي أملاها محقق العصر ونادرة الدهر شيخنا شيخ الإسلام أبو الضياء والنور على الشيرازي شمس شيخ الإفتاء والتدريس بجامع الأزهر وبخادم السنة الشريفة وحديثها الصحيح الأنور ، رحمه الله تعالى بمنه وكرمه .

عظيم إلى ما بعده في الفقرة الثانية ( قوله بمجدهم واستحقاق عملهم ) أي لأنه تعالى لا يستحق عليه شيء كما هو مذهب أهل السنة ( قوله وإنما ذلك ابتداء فضل ) لأن نفس الأعمال من فضل الله تعالى ، فالمنة فيها وهو الذي يستحق الشكر عليها ، ومع ذلك فهو سبحانه وعد بوعده الصادق أن يجعل هذا مرتباً على هذا ، وهذا هو المشار إليه بقوله سبحانه - وتلك الجنة التي أوردتموها بما كنتم تعملون - فلا تنافي بين هذه الآية وبين ما قرره الشارح الموافق لقوله صلى الله عليه وسلم « لن يدخل أحدكم الجنة عمله » ( قوله المتضمنة لهذا المنهج القويم ) أي الطريق الواضح للمشاهد الذي لا عوج فيه وهو ما عليه أمر ملته ، ويجوز أن يراد بالمنهج الكتاب فهو على حذف مضاف : أي المتضمنة لأحكام هذا المنهج القويم ( قوله وعلى آل محمد ) أي مؤمنين جميع أمته كما هو اللائق بمقام الدعاء ولشمل الصالحين وعليه فلفظ الأزواج والذرية من عطف الأخصى ( قوله وكما ختمنا بالكلام على المتن كلامنا ) أي تناوُلًا بالمتن من التار كما قالوه في حكمة ختم الأصحاب كتبهم الفقهية به ، وحيث قد قوله فسنال الله الخ : معناه نسأله أن يحقق هذا الذي أملاناه بهذا التناول ، والضمير في ختمنا وما بعده الظاهر أنه للشارح والمصنف ، ثم الضميران في نسأله وفي جوابنا إنما يليقان بالشارح فقط ، والمراد بالتحتم الختم الإيضافي ، والله سبحانه أعلم .

واقه أسأل ، وبرسوله أتوسل ، أن ينفع به كما تنفع بأصله ، وأن يغفر لمن نظر فيه بعين الإنصاف ، ودعا لمؤلفه بأن يدركه ربه جل وعلا بخير الألطاف ، وبأن يتمتع بالنظر إلى وجهه ، ويمدحه بالإسعاف ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

---

وذلك على شرح شيخ مشايخه شيخ الإسلام الشمس محمد الرملي على منهاج الإمام النووي . جعل الله ذلك خالصاً لوجهه الكريم بمنه وكرمه آمين .

تحريراً في أوائل شهر ربيع الأول سنة إحدى وثمانين بعد الألف على يد مجرده العملة الفاضل الشيخ محمد القرشي من طرر نسخة العلامة الفاضل الشيخ أحمد المنهوري مستمل الحواشي المرقومة من لفظ شيخنا المشار إليه وعرضها مرة بعد أخرى عاماً بعد عام عليه ، والله تعالى ولي العناية والتوفيق . والهداية إلى سواء الطريق .

---

وقد تمت بحول الله وقوته هذه الحواشي على شرح المنهاج لشيخ مشايخ الإسلام محمد شمس الدين الرملي رحمه الله تعالى على يد منشئها أفقر عباد الله وأحوجهم إلى عفو أحمد بن محمد عبد الرزاق ١ بن محمد بن أحمد المغربي أصلاً والرشيدي منشأ ، غفر الله له ولوالديه ومشايخه وأحبائه ولجميع المسلمين ، في اليوم السابع والعشرين من شهر شعبان من عام ستة وثمانين وألف . جعلها الله خالصة لوجهه الكريم . ونفع بها النفع العميم . والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله . والصلاة والسلام على خير خلقه وخاتم الأنبياء ، سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، والحمد لله رب العالمين .

بمحمد الله تعالى وحسن توفيقه تمّ طبع كتاب ( نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج )  
تأليف : شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حنبل بن شهاب الدين الرّمل  
الشهير بالشافعي الصغير .

ومعه حاشية أبي الضياء ( نور الدين علي بن علي الشبراخيتي )  
وبالهامش حاشية ( أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد ) المعروف بالقرطبي  
الرشيدى .

بعد مراجعة أصوله على نسخ خطية وأميرية والاعتناء بتصحيحه بمعرفة لجنة  
التصحيح بشركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده .

---

القاهرة في { ٢٢ شعبان سنة ١٤٨٩ هـ  
٣ نولبر سنة ١٩٦٩ م }

مدير الشركة  
محمد محمود الحلبي

ملاحظ المطبعة  
رجب أحمد علام





## فهرس

### الجزء الثامن

من نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحواشها

صفحة	صفحة
٣٥ من حجم أو قصد بإذن لم يضمن يجب ختان للذكر وأنثى	٣ باب قاطع الطريق
٣٧ من ختن الصبي في سن لا يحتمله فأت لزومه قصاص	٦ إن قتل وأخذ مالا قتل ثم صلب
٣٨ فصل في حكم إتلاف البيائم	٧ من أعانهم وكثر جمعهم عزز بجبس وتغريب وغيرها
٤٢ إن كانت الدابة وحدها فأتلفت زرعها أو غيره نهارا ضمن صاحبها	٩ فصل في اجتماع عقوبات على شخص واحد لو اجتمع حلوله لله تعالى قدم الأخف منها فالأخف
٤٥ كتاب السير	١١ كتاب الأشربة
٤٦ الخلفاء في الجهاد هل هو فرض عين أو كفاية؟	١٣ من خص بلقمة أساغها بضم إن لم يجد غيرها
٥٠ من فروض الكفاية	١٤ الأصح تحريم الحمره صرفا للدواء وعطش وبيان حد الحر إن شربها
٥٣ من لا يسلم عليهم	١٥ حد الرقيق وما يحد به
٥٥ من لا يجب عليهم الجهاد	١٦ ما يوجب الحد وما لا يوجب
٥٦ كل عذر منع من وجوب الحج منع الجهاد	١٧ الأعضاء التي لا يقيم الحد عليها
٥٧ من يحرم عليهم الجهاد إلا يلذذ؟	١٨ فصل في التعزير
٥٨ إن التقي الصفان أو شرع في قتال حرم الانصراف في الأظهر	٢٢ يتسبب الإمام في جسده وقدره
٥٩ من هو دون مسافة القصر من البلدة كأهلها	٢٣ كتاب الصيال
٦٠ فصل في مكروهات ومحرمات ومتنويات في الجهاد وما يتبعها	٢٧ يلغ الصائل بالأخف فالأخف
٦٤ يجوز إتلاف بناتهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم	٣١ لو عزز ولي ووال ومعلم فضمون
	٣٢ لو ضرب شارب الخمر بعتل وثياب فلا ضمان على الصحيح
	٣٤ لو فعل سلطان ببصبي مامنع منه فأت فدية منغلطة في ماله

صيفة

- ٦٨ فصل في حكم الأسر وأموال أهل الحرب  
٧٠ إذا سبي زوجان أو أحدهما انفسخ النكاح  
إن كانا حريين  
٧٢ للغانمين التيسر في الغنيمة  
٧٤ الصحيح أن من رجع إلى دار الإسلام ومعه  
بقية لزمه ردها إلى المغنم  
٧٧ الصحيح أن سواد العراق فتح عنوة  
٧٩ فصل في أمان الكفار  
٨١ لا يجوز أمان يضر المسلمين  
٨٣ لو عاهد الإمام علجاً يدل على قلعة جاز  
٨٥ كتاب الجزية  
٨٦ من تقعد معهم الجزية  
٨٨ من لا جزية عليهم  
٩٠ يمنع كل كافر من استيطان الحجاز ، مأهو  
الحجاز ؟  
٩٢ فصل في مقدار الجزية  
٩٤ يستحب للإمام إذا أمكنه أن يشرط عليهم  
إذا صولحوا في بلدهم ضيافة من يمر بهم من  
المسلمين  
٩٨ فصل في جملة من أحكام عقد اللمة  
٩٩ ما يمنع منه الكفار وجوبا  
١٠٤ ما ينقض عهد الكافر  
١٠٥ حكم من انقضض عهده من الكفار  
١٠٦ كتاب المدة  
١٠٨ متى حلت المدة وجب علينا الكف عنهم  
١١٠ لو شرط عليهم في المدة أن يردوا من جامعهم  
مرتداً منا لزمهم الوفاء بذلك الخ  
١١١ كتاب الصيد والذبائح  
١١٢ لو شارك مجوسى مسلما في ذبح أو اصطيد  
حرم  
١١٣ تحمل ميتة السمك والجواد الخ

صيفة

- ١١٥ لو تردى بغير ونحوه في بئر ولم يمكن قطع  
حلقومه ومريته فكفاد  
١١٨ يسن غر لابل وذبح بقر وغنم وغير ذلك من  
مسنونات الذبائح  
١١٩ فصل يحل ذبح مقدور عليه وجرح غيره  
١٢١ يحل الاصطياد بجوارح السباع والطير ككلب  
وفهد وباز وشاهين بشرط كونها معلومة وشرط  
تعليمها  
١٢٤ فصل فيما يملك به الصيد وما يذكر معه  
١٣٠ كتاب الأضحية  
١٣١ لا تجب الأضحية إلا بالتزام  
١٣٢ ما يسن لمريد التضحية  
١٣٣ يميز البعير والبقرة عن سبعة والشاة عن واحد  
وأفضل الأضحية عند الانفراد  
١٣٤ شروط الأضحية  
١٣٦ وقت التضحية  
١٣٨ إن تلفت الأضحية أو سرت أو ضلت أو طرأ  
فيها عيب يمنع إجزائها قبل الوقت أو فيه ولم  
يقع منه تفريط فلا شيء عليه  
١٤٠ إن تلفت المعينة بقى الأصل عليه في الأصح  
١٤١ ما يباح للمضحي من أضحيته  
الأصح وجوب التصديق من الأضحية  
١٤٢ ولد الأضحية الواجبة يذبح وجوبا ، ومن  
لا يضحي  
١٤٥ فصل في العقيقة  
١٤٦ من تسن عنه العقيقة وما هي العقيقة وما يسن  
فعله فيها ؟  
١٤٩ ما يسن فعله مع المولود ؟  
١٥٠ كتاب ما يحل ويحرم من الأطعمة  
السمك حلال كيف مات  
١٥١ ما يعيش في بر وبحر كضفدع حرام وما يحل  
من حيوان البر  
١٥٣ ما يحرم من حيوان البر

مصحف	مصحف
٢٣٥ كتاب القضاء	١٥٥ مالا نص فيه إن استطابه أهل يسار وطباع
٢٣٨ شروط القاضى	سليمة من العرب في حال رفاهية حلّ وإن
٢٤٠ من يتولى القضاء عند تملنر جمع شروط	استخيوه فلا
القاضى ؟	١٥٧ لو تنجس طاهر كخلف حرم
٢٤٤ فصل فيما يقتضى انزال القاضى أو عزله، وما	١٥٨ ما كسب بمخامرة نجس كحجامة مكروه
يذكر منه	١٥٩ من يخاف على نفسه موتاً أو مرضاً خوفاً ووجد
٢٤٩ فصل في آداب القضاء وغيرها	نحرماً لزمه أكله
٢٥٤ الأحوال التى يكره فيها القضاء ، وما يندب	١٦١ لو وجد مضطر طعام غائب أكل منه وغرم
للقاضى فعله	١٦٤ كتاب المسابقة على نحو الخيل
٢٦١ فصل في التسوية وما يتبعها	١٦٥ ماتصح عليه المسابقة
٢٦٥ شرط المزكى كشاهد مع معرفته بالمرح والتعديل	١٦٦ الأظهر أن عقدها لازم لاجتر
٢٦٨ باب القضاء على الغائب	١٦٩ شرط المناضلة
٢٧٥ فصل في غيبة المحكوم به من مجلس الحكم	١٧٣ كتاب الأيمان
سواء أكان بمحل ولاية الحاكم أم لا	١٧٩ لو قال إن فعلت كذا فأنا يهودى أو برىء من
٢٧٩ فصل في بيان من يحكم عليه في غيبته وما	الإسلام فليس يمين
يذكر منه	١٨٠ من حلف على ترك واجب أو فعل حرام عصى
٢٨٣ باب القسمة	ولزمه الحنث وكفارة الخ
٢٩٢ كتاب الشهادات	١٨٢ فصل في صفة الكفارة
٢٩٤ شروط العدالة	١٨٦ فصل في الحلف على السكنى والمساكنة
٢٩٥ يحرم اللعب بالرد على الصحيح	وغيرهما بما يأتي
٢٩٧ يجوز دفن لعرس وختان وكذا غيرها	١٩٦ فصل في الحلف على أكل وشرب مع بيان
في الأصح	ما يتناول به بعض المأكولات
٢٩٩ ما به الرومة وما شروطها	٢٠٣ فصل في مسائل مثورة ليقاس بها غيرها
٣٠٢ من ترد شهادته	٢١١ لو حلف لا أفارقك حتى أستوفى حتى منك
٣١٠ فصل في بيان قدر التصاب في الشهود المختلف	فهرب ولم يمكنه إتباعه لم يحنث
باختلاف الشهود به ومستند الشهادة ، وما	٢١٤ فصل في الحلف على أن لا يفعل كذا
يتبع ذلك	٢١٦ حلف لا يأكل طعاماً اشتراه زيد لم يحنث بما
٣٢٠ فصل في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك	اشتراه مع غيره
٣٢٤ فصل في الشهادة على الشهادة	٢١٨ كتاب النذر
٣٢٧ فصل في الرجوع عن الشهادة	٢٢٤ لو نذر فعل مباح أو تركه لم يلزمه
٣٣٣ كتاب الدعوى واليئنا	٢٢٨ فصل في نذر التسك والصدقة والصلاة وغيرها

حديقة	حديقة
٣٩٤ فصل في الولاء	٣٣٩ ماهو المدعى ؟
٣٩٧ كتاب التدبير	٣٤٧ فصل في جواب الدعوى ، وما يتعلق به
٤٠٢ فصل في حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها وجناتية المدبر وعتقه	٣٥١ فصل في كيفية الحلف ، وضابط الحالف وما يفترع عليه
٤٠٤ كتاب الكتابة	٣٦٠ فصل في تعارض البيتين
٤١٠ فصل في بيان الكتابة الصحيحة ، وما يلزم السيد ويندب له ويحرم عليه الخ	٣٦٩ فصل في اختلاف المتداعين في نحو عقد أو إسلام أو عتق
٤١٦ فصل في بيان لزوم الكتابة من جانب وجوازها من آخر ، وما يترتب عليها الخ	٣٧٥ فصل في القائل الملحق بالنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به
٤٢١ فصل في بيان ما تفارق فيه الكتابة الباطلة القاسدة ، وما توافق أو تبين فيه الخ	٣٧٧ كتاب العتق
٤٢٦ كتاب أمهات الأولاد	٣٨٨ فصل في العتق بالبعضية
	٣٩٠ فصل في الإعتاق في مرض الموت ، وبيان القرعة في العتق



طَبَّعَ عَلَى مَطْبَاعِ  
وَلَاةِ عَيْنَاءِ الزَّرَّاشِ الْعَرَبِيِّ











